

# MASTER'S THESIS

**Het ne bis in idembeginsel in Europa en Nederland.**

**Een onderzoek naar de voorwaarden waaronder samenloop van strafrechtelijke vervolging en bestuurlijke sanctionering is toegestaan.**

de Paepe, D.B.

**Award date:**  
2020

**Awarding institution:**  
Department of Criminal Law, International Law and European Law

[Link to publication](#)

## General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain.
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

## Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

[pure-support@ou.nl](mailto:pure-support@ou.nl)

providing details and we will investigate your claim.

Downloaded from <https://research.ou.nl/> on date: 05. May. 2023

**Open Universiteit**  
[www.ou.nl](http://www.ou.nl)



***Het ne bis in idem beginsel in Europa en Nederland.***

*Een onderzoek naar de voorwaarden waaronder samenloop van strafrechtelijke vervolging en bestuurlijke sanctionering is toegestaan.*



Scriptie Master Rechtswetenschappen

Cursuscode: RM9906162114

Student: D.B. de Paepe

Studentnummer: 850010211

Begeleider: prof. dr. J.W. Sap

Examinator: mr. dr. H.M.J.M. Slegers

Aantal woorden: 13.878

Datum: 7 maart 2020



## Inhoudsopgave

Afkortingen	p. 2
1. Inleiding	p. 3
1.1. Algemeen	p. 3
1.2. Wetenschappelijke relevantie	p. 3
1.3. Maatschappelijke relevantie	p. 5
1.4. Onderzoeksvraag en deelvragen	p. 6
1.5. Methodiek en structuur van het onderzoek	p. 6
2. Ne bis in idem	p. 9
2.1. Inleiding	p. 9
2.2. Wanneer is een sanctie een strafvervolg (criminal charge)?	p. 9
2.2.1. De Engelcriteria	p. 9
2.2.2. Definitie van straf	p. 11
2.2.3. Herstelmaatregelen	p. 12
2.3. Wanneer is sprake van hetzelfde feit?	p. 12
2.4. Wanneer is sprake van herhaalde berechting of bestraffing?	p. 13
2.5. De onschuldpresumptie	p. 14
2.6. Conclusie	p. 15
3. Een voldoende hecht verband	p. 17
3.1. Inleiding	p. 17
3.2. A en B tegen Noorwegen	p. 18
3.2.1. Het beoordelingskader	p. 18
3.2.2. De toepassing	p. 20
3.3. Jóhannesson e.a. tegen IJsland	p. 21
3.4. Ármannsson tegen IJsland	p. 22
3.5. Nodet tegen Frankrijk	p. 23
3.6. Mihalache tegen Roemenië	p. 24
3.7. Conclusie	p. 24
4. Het Hof van Justitie EU	p. 27
4.1. Inleiding	p. 27
4.2. Bonda	p. 27
4.3. Menci	p. 28
4.4. Garlsson Real Estate SA	p. 30
4.5. Conclusie	p. 30
5. Ne bis in idem volgens Straatsburg en Luxemburg en in Nederland	p. 31
5.1. Inleiding	p. 31
5.2. Vergelijking tussen de Straatsburgse en Luxemburgse jurisprudentie	p. 31
5.3. Ratificatie van het Zevende Protocol	p. 32
5.4. Conclusie	p. 33
6. Conclusie	p. 35
Aangehaalde literatuur	p. 37
Jurisprudentieoverzicht	p. 39

## Afkortingen

ABRvS	Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State
A-G	advocaat-generaal
art.	artikel
Awb	Algemene wet bestuursrecht
CRvB	Centrale Raad van Beroep
DD	Delikt en Delinkwent
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
EU	Europese Unie
EU-Verdrag	Verdrag betreffende de Europese Unie
EVRM	Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden
HR	Hoge Raad der Nederlanden
HvJ EG	Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen
HvJ EU	Hof van Justitie van de Europese Unie
IVBPR	Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten
JB	Jurisprudentie Bestuursrecht
JBplus	Jurisprudentie Bestuursrecht Plus
JV	Justitiële Verkenningen
NJB	Nederlands Juristenblad
NJECL	New Journal of European Criminal Law
NtER	Nederlands Tijdschrift voor Europees Recht
OvJ	Officier van Justitie
Sr	Wetboek van Strafrecht
Sv	Wetboek van Strafvordering
TBS&H	Tijdschrift voor Bijzonder Strafrecht & Handhaving
VWEU	Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie
WVW 1994	Wegenverkeerswet 1994

# 1. Inleiding

## 1.1. Algemeen

Stel dat de overheid iemand twee of zelfs nog meer keren zou berechten voor hetzelfde feit. Dan zou diegene onder een voortdurende strafdreiging leven. Dat is onwenselijk en daarom is afgesproken dat een dubbele vervolging of berechting voor hetzelfde feit is verboden. Dit zogenaamde vereiste van *ne bis in idem* (letterlijk: niet tweemaal voor hetzelfde) is een belangrijk onderdeel van de mensenrechtenbescherming waar wij in Nederland en in Europa van genieten.

Maar stelt u zich nu de volgende situatie voor: een Nederlander heeft zich in Syrië of Irak aangesloten bij Islamitische Staat. Op grond daarvan is zijn Nederlanderschap afgenomen. Dat is een bestuurlijke maatregel. Als hij later in Nederland wordt veroordeeld voor terreurdaden, zal de rechter dan in de strafmaat meewegen dat het verlies van het Nederlanderschap op zichzelf al een straf is?<sup>1</sup> Of een minder dramatisch geval: een marktkoopman laat een vreemdeling zonder tewerkstellingsvergunning arbeid verrichten. Dit wordt ontdekt waarna de marktkramer een boete krijgt voor overtreding van de Wet arbeid vreemdelingen. Daarnaast wordt als bestuursrechtelijke maatregel zijn marktvergunning ingetrokken.<sup>2</sup> Wordt hij nu tweemaal bestraft voor hetzelfde feit?

Het komt dus voor dat een burger wordt geconfronteerd met zowel een strafrechtelijke als een bestuursrechtelijke procedure. Indien de bestuursrechtelijke sanctie kan worden beschouwd als een strafvervolging (“criminal charge”) in de zin van art. 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM), was de cumulatie van sancties verboden op basis van het *ne bis in idem* beginsel. Dit beginsel is neergelegd in art. 4 Zevende Protocol EVRM. Nederland heeft het Zevende Protocol niet geratificeerd, maar *ne bis in idem* is als algemeen rechtsbeginsel in Nederland toch van belang.<sup>3</sup>

In 2016 oordeelde het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) dat deze samenloop van straffen wel toegestaan is, indien de bestuursrechtelijke en strafrechtelijke procedures: “...sufficiently closely connected in substance and in time” zijn.<sup>4</sup> Het doel van dit onderzoek is te bepalen wanneer hieraan is voldaan. Dit is van belang om aan overheden duidelijkheid te verschaffen over de (on)mogelijkheid om twee wegen te volgen. Het onderzoek is daarnaast van belang voor de vaststelling van de rechtsbescherming van de burger. *Ne bis in idem* heeft namelijk in de eerste plaats een inhoudelijke betekenis: “...it protects against overreaching criminal responsibility and over punishment.”<sup>5</sup> Bij dit onderzoek zal ook het *ne bis in idem* beginsel in het EU-recht worden betrokken.

## 1.2. Wetenschappelijke relevantie

Art. 4 Zevende Protocol EVRM verbiedt dubbele vervolging en bestraffing van hetzelfde feit (het *ne bis in idem* beginsel).<sup>6</sup> Er kan sprake zijn van dubbele bestraffing wanneer er samenloop is van strafrechtelijke vervolging en oplegging van een bestuurlijke<sup>7</sup> maatregel. Dit speelt wanneer de maatregel moet worden beschouwd als een strafvervolging (*criminal charge*) in de zin van art. 6

---

<sup>1</sup> Ontleend aan: ‘OM in clinch met Grapperhaus over afpakken nationaliteit Syriëgangers’, *nos.nl* 4 november 2019.

<sup>2</sup> Ontleend aan: ABRvS 29 juli 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2362.

<sup>3</sup> Crijns & Van Emmerik, *NJB* 2018/749, p. 1097-1098. Meer hierover volgt bij de bespreking van het arrest van de Hoge Raad over het alcoholslotprogramma (onder 1.2. en 3.1.).

<sup>4</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 130.

<sup>5</sup> Van Kempen & Bemelmans, *NJECL* 2018/2, p. 253.

<sup>6</sup> Het Zevende Protocol EVRM is op 1 november 1988 in werking getreden.

<sup>7</sup> Ik gebruik de termen bestuurlijk, bestuursrechtelijk en administratief door elkaar.

EVRM.<sup>8</sup> Het EHRM beschermt tegen wat in de literatuur wel is omschreven als “etikettenhandel” of zelfs -zwendel:<sup>9</sup> lidstaten mogen zich niet door gebruikmaking van een bestuursrechtelijke procedure onttrekken aan de waarborgen die een strafrechtelijke procedure biedt.

Voor een dubbele strafrechtelijke vervolging is het ne bis in idembeginsel in het Nederlandse recht neergelegd in art. 68 Sr. Dit artikel geldt echter niet voor de combinatie van strafrechtelijke vervolging en een bestuurlijke sanctie.<sup>10</sup> Voor bestuurlijke boetes kent het Nederlandse recht de *una viaregel* (art. 5:44 Awb en art. 243 lid 2 Sv),<sup>11</sup> inhoudende dat voor een delict óf een bestuurlijke boete wordt opgelegd, óf een strafrechtelijke vervolging wordt ingesteld. Voor belastingmisdriven bestaat een specifieke *una viabepaling* (art. 69 lid 4 Algemene wet inzake rijksbelastingen). Voor andere bestuursrechtelijke maatregelen dan de bestuurlijke boete, zoals de oplegging van deelname aan een educatief programma in het verkeersrecht, geldt de *una viaregel* niet. Een combinatie van strafrechtelijke en bestuursrechtelijke sancties komt veel voor in de lidstaten bij het EVRM, vooral op het gebied van belastingen, milieubeleid en openbare veiligheid.<sup>12</sup> Ook worden straffen opgelegd buiten het strafrecht in het penitentiair disciplinair recht, het financieel recht, het douane- en het mededingingsrecht.<sup>13</sup> In Nederland werd in 1991 met de wet Mulder de eerste bestuurlijke sanctie gecreëerd, het verkeersstrafrecht vormde daarmee de: “...kraamkamer van de bestuurlijke sancties.”<sup>14</sup>

Administratieve sancties zijn efficiënt en staten maken er graag gebruik van op terreinen waar: “...de overheid zich interesseert voor de waarborging van een strikte naleving van de wetgeving, zoals het fiscale recht of de openbare veiligheid.”<sup>15</sup> Bestuursrechtelijk optreden heeft als voordeel: “...snel en flexibel in te kunnen spelen op de effecten van ondermijnende criminaliteit...”<sup>16</sup> Bij gebruik van het bestuursrecht bestaat echter het risico dat: “...de mogelijkheden en waarborgen van het strafrecht op de achtergrond raken.”<sup>17</sup>

Het Zevende Protocol EVRM door Nederland niet geratificeerd. Toch is het van belang,<sup>18</sup> omdat de Hoge Raad (HR) de jurisprudentie van het EHRM inzake ne bis in idem: “...in de gaten houdt.”<sup>19</sup> Zo maakte de HR op 3 maart 2015 een einde aan de educatieve maatregel van het alcoholslotprogramma. Die maatregel werd opgelegd naast de instelling van een vervolging in het geval van het dronken besturen van een motorvoertuig. Deze samenloop leverde volgens de HR een schending van het ne bis in idembeginsel op. De HR stapte eenvoudig over de horde van de niet-ratificatie van het Zevende Protocol heen: volgens de HR kunnen aan het internationale rechtskader: “...en de daarbinnen ontwikkelde rechtspraak elementen worden ontleend...” die voor de beantwoording van de vraag naar ne bis in idem: “...van belang zijn. Dat kader benadrukt het

---

<sup>8</sup> Van der Vorm, *JV* 2018, afl. 2, p. 41; Sackers, *Trema* 2014, p. 191.

<sup>9</sup> Groenhuijsen, *DD* 2015/33, p. 337; Van der Vorm, *JV* 2018, afl. 2, p. 47.

<sup>10</sup> Van der Vorm, *JV* 2018, afl. 2, p. 51.

<sup>11</sup> Van der Vorm, *TSB&H* 2018, p. 218-219.

<sup>12</sup> Concl. P. Cruz Villalón, ECLI:EU:C:2012:340, bij HvJ EU 26 februari 2013, C-617/10, ECLI:EU:C:2013:105 (*Åkerberg Fransson*), par. 70.

<sup>13</sup> EHRM 23 november 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:1123JUD007305301 (*Jussila/Finland*), r.o. 43.

<sup>14</sup> Sackers, *Trema* 2014, p. 189.

<sup>15</sup> Concl. P. Cruz Villalón, ECLI:EU:C:2012:340, bij HvJ EU 26 februari 2013, C-617/10, ECLI:EU:C:2013:105 (*Åkerberg Fransson*), par. 74.

<sup>16</sup> Van Tulder & Sicking, *JV* 2018, afl. 4, p. 24.

<sup>17</sup> Van Tulder & Sicking, *JV* 2018, afl. 4, p. 24.

<sup>18</sup> Crijns & Van Emmerik, *NJB* 2018/749, p. 1097.

<sup>19</sup> Van der Vorm, *TBS&H* 2018, p. 226.

internationaal breed erkende belang van het ne bis in idem-beginsel...<sup>20</sup> Op 4 maart 2015 sloot de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRvS) zich bij de HR aan.<sup>21</sup>

In november 2016 accepteerde het EHRM in het arrest A en B tegen Noorwegen samenloop van een bestuursrechtelijke sanctie en strafrechtelijke vervolging onder de volgende voorwaarden:

1. beide procedures moeten min of meer gelijktijdig plaatsvinden;
2. beide procedures moeten inhoudelijk verbonden zijn: "...the respondent State must demonstrate convincingly that the dual proceedings in question have been "sufficiently closely connected in substance and in time".<sup>22</sup>

Waar het om gaat is dat het volgen van twee wegen door het EHRM wordt toegestaan als deze beide wegen kunnen worden beschouwd als één samenhangende procedure.<sup>23</sup> Het lijkt er daarmee op dat er nu: "...meer mogelijk is als het gaat om deze samenloop dan voorheen in de jurisprudentie en doctrine wel werd aangenomen."<sup>24</sup> Volgens het EHRM was de wens om twee wegen te volgen ook de reden voor sommige staten om het Zevende Protocol niet te ratificeren.<sup>25</sup> Als het EHRM zich rekkelijk opstelt, vervalt mogelijk deze reden. Bovendien is het dan wellicht mogelijk het alcoholslotprogramma te laten terugkeren in het bestuursrecht. Het is dan van belang precies te weten wat het EHRM verstaat onder de term a sufficiently close connection in substance and in time.

Als lidstaat van de Europese Unie (EU) is voor Nederland ook van belang wat het EU-recht bepaalt over ne bis in idem. De door het EVRM gewaarborgde grondrechten maken als algemene beginselen deel uit van het recht van de Unie.<sup>26</sup> Daarnaast bevat art. 50 Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: Handvest) een ne bis in idembepaling. Het is van belang te onderzoeken hoe het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: HvJ EU) met samenloop van strafrechtelijke vervolging en de oplegging van bestuursrechtelijke sancties omgaat. Op 20 maart 2018 deed de Grote Kamer van het HvJ EU hierover uitspraak in het arrest Menci.<sup>27</sup> In dit onderzoek zal aandacht worden besteed aan dit en andere arresten van het HvJ EU.

### 1.3. Maatschappelijke relevantie

Het bestuur heeft door de jaren heen steeds meer bevoegdheden gekregen om bestuurlijke sancties op te leggen. Volgens Sackers lijkt het erop dat: "...de rechter inderdaad op een (te) grote afstand [is] gezet."<sup>28</sup> Burgers stappen in het bestuursrecht maar zelden naar de rechter.<sup>29</sup> Naar de rechter stappen heeft ook weinig zin als het bestuur een maatregel heeft genomen waarbij het geen beoordelings- of beleidsvrijheid had.<sup>30</sup> Een voorbeeld van het ontbreken van beleids- en beoordelingsvrijheid biedt art. 164 WvW 1994. Volgens dat artikel is een opsporingsambtenaar verplicht een rijbewijs in te vorderen indien een verdenking bestaat van een te hoog alcoholgebruik.<sup>31</sup>

<sup>20</sup> HR 3 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:434, r.o. 4.3.3.

<sup>21</sup> ABRvS 4 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:622, r.o. 5.6.

<sup>22</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 130.

<sup>23</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 130.

<sup>24</sup> Crijns & Van Emmerik, *NJB* 2018/749, p. 1094-1095.

<sup>25</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 74.

<sup>26</sup> Art. 6 lid 3 EU-Verdrag.

<sup>27</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*). Dat een zaak wordt behandeld door een Grote Kamer geeft aan dat de zaak een: "... 'uitzonderlijk belang' ..." heeft (De Vries, *NtER* 2018, p. 236).

<sup>28</sup> Sackers, *Trema* 2014, p. 188.

<sup>29</sup> Sackers, *Trema* 2014, p. 188.

<sup>30</sup> Sackers, *Trema* 2014, p. 191.

<sup>31</sup> Groenhuijsen, *DD* 2015/33, p. 337.



Buitengerechterlijke afdoening is met minder waarborgen omgeven dan rechtspraak, bijvoorbeeld op het gebied van bewijslevering.<sup>32</sup> Voor de burger is het van belang dat hij niet dubbel wordt gestraft.<sup>33</sup> De rechtsbescherming is dus in het geding. Wie wordt gepakt voor een overtreding, moet weten waar hij aan toe is. Er is in Europa afgesproken dat dubbele bestrafing van hetzelfde feit niet toegestaan is en dat burgers niet buitensporig zwaar gestraft mogen worden. Het is daarom van belang te weten waar de grenzen liggen van wat een dubbele bestrafing is en wanneer sprake is van proportionele sancties.

#### **1.4. Onderzoeksvraag en deelvragen**

De onderzoeksvraag van deze scriptie luidt:

“Onder welke voorwaarden is samenloop van een strafrechtelijke vervolging en de oplegging van een bestuursrechtelijke sanctie die als een *criminal charge* kan worden beschouwd toegestaan?”

Om deze vraag te beantwoorden is het noodzakelijk de volgende deelvragen te stellen en te beantwoorden:

1. Wanneer is sprake van (ne) bis in idem?
  - a. Wanneer is een sanctie een strafvervolging (*criminal charge*)?
  - b. Wanneer is er sprake van hetzelfde feit?
  - c. Wanneer is er sprake van herhaalde berechting of veroordeling?
2. Hoe verhoudt de samenloop van strafrechtelijke en bestuurlijke sanctionering zich tot de onschuldpresumptie?
3. Wanneer is sprake van een sufficiently close connection in substance?
4. Wanneer is sprake van een sufficiently close connection in time?
5. Hoe past het EHRM in zijn rechtspraak de vereisten van een sufficiently close connection in substance and in time toe?
  - a. Moet aan deze vereisten cumulatief zijn voldaan?
  - b. Zijn alle vereisten even belangrijk?
6. Hoe oordeelt het HvJ EU over de samenloop van bestuursrechtelijke sancties en strafrechtelijke vervolging?
7. Zijn er verschillen in de wijzen waarop het EVRM en het HvJ EU deze samenloop beoordelen?
8. Maakt het vanuit het oogpunt van rechtsbescherming uit of Nederland het Zevende Protocol bij het EVRM ratificeert?

#### **1.5. Methodiek en structuur van het onderzoek**

Dit onderzoek wordt uitgevoerd door middel van een bestudering van rechtswetenschappelijke literatuur en recente en belangrijke jurisprudentie van het EHRM en het HvJ EU. Dit onderzoek behandelt de voorwaarden waaronder samenloop van strafrechtelijke en bestuursrechtelijke sancties mogelijk is. Ik behandel ook de overeenkomsten en verschillen tussen het EVRM- en EU-recht met betrekking tot deze samenloop. Centraal in dit onderzoek staan de wijzen waarop de hoogste Europese rechters met ne bis in idem omgaan.

In het volgende hoofdstuk beantwoord ik de deelvragen 1 en 2. Deelvraag 1 beantwoord ik aan de hand van jurisprudentie van het EHRM. Het betreft uitspraken die voorafgaan aan het arrest A en B tegen Noorwegen. Ook hoofdstuk drie is gewijd aan de jurisprudentie van het EHRM. In dit hoofdstuk worden de deelvragen 3, 4 en 5 beantwoord. Voor de beantwoording van deelvraag 3 zijn belangrijke

---

<sup>32</sup> Van Tulder en Sicking, *JV* 2018, afl. 4, p. 22, 24.

<sup>33</sup> Van der Vorm, *JV* 2018, afl. 2, p. 41; HR 3 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:434, r.o. 2.4.5.

vereisten in ieder geval dat bij de oplegging van de ene straf rekening wordt gehouden met de oplegging van de andere straf en dat het volgen van twee wegen voor betrokkene voorzienbaar moet zijn.<sup>34</sup> Het EHRM is minder duidelijk over de vraag hoe de vierde deelvraag beantwoord moet worden. Bij de behandeling van deelvraag 5 zullen we zien dat aan vier eisen die het EHRM stelt cumulatief moet zijn voldaan maar dat niet alle vereisten even belangrijk zijn. Deelvraag 5 gaat in op de vraag hoe het EHRM zijn eigen criteria in de praktijk toepast. Zodoende kan worden bepaald wanneer het volgen van twee wegen wel en wanneer dit niet toelaatbaar is.

In hoofdstuk 4 verschuift de aandacht naar het HvJ EU. In dit hoofdstuk behandel ik deelvraag 6 aan de hand van de arresten Bonda<sup>35</sup> en recente arresten waaronder Menci.<sup>36</sup> In hoofdstuk 5 worden deelvragen 7 en 8 beantwoord. Het hoofdstuk behelst een vergelijking van de Straatsburgse en Luxemburgse lijn in de jurisprudentie. Het laatste hoofdstuk, hoofdstuk 6, bevat de conclusie van het onderzoek.

Wat de te behandelen arresten betreft: eerst zal ik ingaan op de zogenaamde Engelcriteria waarmee wordt vastgesteld wanneer sprake is van een *criminal charge*. Dit houdt een bespreking in van de uitspraken Engel<sup>37</sup> en Öztürk.<sup>38</sup> Vervolgens schets ik de ontwikkeling in het denken die het EHRM heeft doorgemaakt ten aanzien van samenloop. Dit vereist een bespreking van de arresten R.T. tegen Zwitserland<sup>39</sup> (waarin volgens het EHRM geen sprake was van samenloop), Nilsson tegen Zweden<sup>40</sup> (waarin het EHRM voor het eerst de eis stelt van samenhang van procedures), Zolotukhin tegen Rusland<sup>41</sup> en A en B tegen Noorwegen.<sup>42</sup> Vervolgens onderzoek ik hoe het EHRM zijn in A en B tegen Noorwegen ontwikkelde criteria toepast. Dit behelst de bespreking van een aantal arresten sinds A en B tegen Noorwegen. Daarnaast zullen aan EU-zijde de arresten Bonda,<sup>43</sup> Menci<sup>44</sup> en Garlsson Real Estate SA<sup>45</sup> worden behandeld. Ook is er aandacht voor het hierboven genoemde arrest van de HR over het alcoholslotprogramma.

---

<sup>34</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 132.

<sup>35</sup> HvJ EU 5 juni 2012, C-489/10, ECLI:EU:C:2012:319 (*Bonda*).

<sup>36</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*).

<sup>37</sup> EHRM 8 juni 1976, ECLI:CE:ECHR:1976:1123JUD000510071 (*Engel e.a./Nederland*).

<sup>38</sup> EHRM 21 februari 1984, ECLI:CE:ECHR:1984:0221JUD000854479 (*Öztürk/Duitsland*).

<sup>39</sup> EHRM 30 mei 2000, ECLI:CE:ECHR:2009:0210JUD001493903 (*R.T./Zwitserland*).

<sup>40</sup> EHRM 13 december 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:1213DEC007366101 (*Nilsson/Zweden*).

<sup>41</sup> EHRM 10 februari 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0210JUD001493903 (*Zolotukhin/Rusland*).

<sup>42</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*).

<sup>43</sup> HvJ EU 5 juni 2012, C-489/10, ECLI:EU:C:2012:319 (*Bonda*).

<sup>44</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*).

<sup>45</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-537/16, ECLI:EU:C:2018:193 (*Garlsson Real Estate SA*).



## 2. Ne bis in idem

### 2.1. Inleiding

In dit hoofdstuk ga ik in verschillende paragrafen dieper in op ne bis in idem en geef ik antwoord op de eerste twee deelvragen. Eerst behandel ik kort art. 4 Zevende Protocol EVRM. Daarna geef ik antwoord op de vragen wanneer een sanctie een strafvervolging is, wat een straf is, wanneer sprake is van hetzelfde feit en wanneer sprake is van een herhaalde berechting of veroordeling. Ten slotte zoek ik een antwoord op de vraag of het volgen van een strafrechtelijke en bestuurlijke procedure geen schending oplevert van de onschuldpresumptie. Het hoofdstuk eindigt met een conclusie.

Het is van belang om eerst de verdragstekst erbij te nemen. Art. 4 Zevende Protocol EVRM luidt als volgt:

Artikel 4

#### **Recht om niet tweemaal te worden berecht of gestraft**

1. Niemand wordt opnieuw berecht of gestraft in een strafrechtelijke procedure binnen de rechtsmacht van dezelfde Staat voor een strafbaar feit waarvoor hij reeds onherroepelijk is vrijgesproken of veroordeeld overeenkomstig de wet en het strafprocesrecht van die Staat.
2. De bepalingen van het voorgaande lid beletten niet de heropening van de zaak overeenkomstig de wet en het strafprocesrecht van de betrokken Staat, indien er aanwijzingen zijn van nieuwe of pas aan het licht gekomen feiten, of indien er sprake was van een fundamenteel gebrek in het vorige proces, die de uitkomst van de zaak zouden of zou kunnen beïnvloeden.
3. Afwijking van dit artikel krachtens Artikel 15 van het Verdrag is niet toegestaan.

Uit het eerste lid valt volgens het EHRM op te maken dat ne bis in idem uit drie componenten bestaat: het moet gaan om strafrechtelijke procedures (“criminal proceedings”), om hetzelfde strafbare feit en er moet sprake zijn van een herhaalde berechting of bestraffing.<sup>46</sup> Op deze drie componenten ga ik in de volgende paragrafen in. Artikel 15 EVRM ziet op afwijking van de verplichtingen van het verdrag in oorlogstijd of in geval van noodtoestand. Artikel 4 van het Zevende Protocol is dus *Notstandfest*. Dit geeft uiting aan de prominente plaats die het beginsel inneemt in het systeem van mensenrechtenbescherming onder het EVRM.<sup>47</sup>

### 2.2. Wanneer is een sanctie een strafvervolging (criminal charge)?

#### 2.2.1. De Engelcriteria

Art. 6 lid 1 EVRM bepaalt dat eenieder recht heeft op een eerlijk proces: “Bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde vervolging...” In de zaak Engel e.a. was formeel noch sprake van de vaststelling van burgerlijke rechten en verplichtingen, noch van vervolging, maar van disciplinaire straffen.<sup>48</sup> Het

---

<sup>46</sup> EHRM 8 juli 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0708JUD005401210 (*Mihalache/Roemenië*), r.o. 49. De onherroepelijkheid van een vrijspraak of veroordeling lijkt mij ook een component van het beginsel. Mogelijk beschouwt het EHRM de onherroepelijkheid als deel van de herhaalde berechting of bestraffing. Op verschillende plaatsen in dit document kom ik op de onherroepelijkheid terug, onder andere in 2.4. dat over de herhaalde berechting of veroordeling gaat.

<sup>47</sup> EHRM 8 juli 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0708JUD005401210 (*Mihalache/Roemenië*), r.o. 47.

<sup>48</sup> EHRM 8 juni 1976, ECLI:CE:ECHR:1976:1123JUD000510071 (*Engel e.a./Nederland*), r.o. 12, 79.

EHRM merkt in het arrest Engel op dat als de lidstaten, door een straf disciplinair<sup>49</sup> te noemen, zich aan de werking van art. 6 EVRM zouden kunnen onttrekken, dit tot resultaten zou leiden in strijd met het doel en onderwerp van de Conventie.<sup>50</sup> Dit betekent ook dat daadwerkelijke tuchtmaatregelen of disciplinaire straffen van de werking van art. 4 Zevende Protocol EVRM zijn uitgesloten. Indien namelijk een norm niet op iedereen toepasbaar is maar slechts op een afgebakende groep, dan neemt het EHRM aan dat het om disciplinaire bestraffing gaat. Dan is geen sprake van een criminal charge.<sup>51</sup> Het EHRM erkent dat alle lidstaten bij het EVRM een onderscheid kennen tussen disciplinaire en strafrechtelijke sancties en dat het EVRM de lidstaten ook toelaat dit onderscheid te maken.<sup>52</sup>

Het EHRM legt vervolgens de zogenaamde Engelcriteria aan die bepalen of een sanctie moet worden gezien als een strafvervolg ("criminal charge"):

- de kwalificatie van de overtreden bepaling naar nationaal recht;
- de aard van de overtreding;
- de zwaarte van de op te leggen straf.

Het eerste criterium is slechts een uitgangspunt (immers omdat staten zich anders door een bepaalde kwalificatie aan de werking van het ne bis in idembeginsel zouden kunnen onttrekken). Van meer belang zijn het tweede en derde criterium.<sup>53</sup>

In A en B tegen Noorwegen verduidelijkt het EHRM dat alleen de Engelcriteria gebruikt dienen te worden en geen andere, wijdere criteria, om vast te stellen of sprake is van een criminal charge.<sup>54</sup> Met betrekking tot het eerste criterium merk ik op dat dat alleen relevant is wanneer de overtreden bepaling naar nationaal recht als strafrechtelijk is gekwalificeerd. Is dat niet het geval, dan zal het EHRM naar het tweede en derde criterium kijken om te bepalen of er toch sprake is van een strafvervolg.

In zijn arrest Öztürk/Duitsland stelt het EHRM dat als een sanctie, hoe deze onder het nationale recht ook wordt gekwalificeerd, een punitief karakter heeft, dit een aanwijzing is voor het aannemen van een criminal charge. Het punitieve karakter van sancties is doorgaans immers onderscheidend voor het strafrecht.<sup>55</sup> De heer Öztürk was een administratieve boete opgelegd voor het veroorzaken van een verkeersongeval door onzorgvuldig rijgedrag.<sup>56</sup> Volgens het EHRM was de overtreding strafrechtelijk (criminal) van aard. Het baseerde dit oordeel op het feit dat de overtreden regel een algemeen karakter had (dat wil zeggen niet gericht was aan een bepaalde groep maar aan alle weggebruikers) en op het doel van de straf, namelijk zowel om af te schrikken als te bestraffen.<sup>57</sup>

Dat het om een relatief kleine overtreding gaat, doet niet af aan de toepasselijkheid van art. 6 EVRM: "There is in fact nothing to suggest that the criminal offence referred to in the Convention necessarily implies a certain degree of seriousness."<sup>58</sup> Evenmin kan het feit dat de straf licht is

---

<sup>49</sup> Of "regulatory" of wat dan ook (EHRM 21 februari 1984, ECLI:CE:ECHR:1984:0221JUD000854479 (*Öztürk/Duitsland*), r.o. 49; EHRM 10 februari 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0210JUD001493903 (*Zolotukhin/Rusland*), r.o. 52).

<sup>50</sup> EHRM 8 juni 1976, ECLI:CE:ECHR:1976:1123JUD000510071 (*Engel e.a./Nederland*), r.o. 81.

<sup>51</sup> Crijns & Van Emmerik, *NJB* 2018/749, p. 1096; Van der Vorm, *JV* 2018, afl. 2, p. 50-51.

<sup>52</sup> EHRM 8 juni 1976, ECLI:CE:ECHR:1976:1123JUD000510071 (*Engel e.a./Nederland*), r.o. 80-81.

<sup>53</sup> EHRM 8 juni 1976, ECLI:CE:ECHR:1976:1123JUD000510071 (*Engel e.a./Nederland*), r.o. 82; EHRM 21 februari 1984, ECLI:CE:ECHR:1984:0221JUD000854479 (*Öztürk/Duitsland*), r.o. 52.

<sup>54</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 107.

<sup>55</sup> EHRM 21 februari 1984, ECLI:CE:ECHR:1984:0221JUD000854479 (*Öztürk/Duitsland*), r.o. 53.

<sup>56</sup> EHRM 21 februari 1984, ECLI:CE:ECHR:1984:0221JUD000854479 (*Öztürk/Duitsland*), r.o. 11.

<sup>57</sup> EHRM 21 februari 1984, ECLI:CE:ECHR:1984:0221JUD000854479 (*Öztürk/Duitsland*), r.o. 53.

<sup>58</sup> EHRM 21 februari 1984, ECLI:CE:ECHR:1984:0221JUD000854479 (*Öztürk/Duitsland*), r.o. 53.

afbreuk doen aan de inherent strafrechtelijke aard van het vergrijp.<sup>59</sup> Van belang is namelijk niet de opgelegde straf, maar de straf die maximaal opgelegd zou kunnen worden, met andere woorden het risico dat een betrokkene loopt.<sup>60</sup>

Wat het EHRM in Engel en Öztürk duidelijk maakt, is dat het kijkt naar de kwalificatie van het vergrijp naar nationaal recht, maar daar geen doorslaggevende betekenis aan hecht. Het hecht wel doorslaggevend belang aan de aard van de overtreding en de (aard en)<sup>61</sup> zwaarte van de straf. Uit Engel en Öztürk kan worden afgeleid dat het EHRM het begrip criminal charge materieel en vol toetst. In Zolotukhin/Rusland zegt het EHRM dat het tweede en derde Engelcriterium elk afzonderlijk tot de conclusie kunnen luiden dat sprake is van een criminal charge, maar ook gecombineerd indien zij afzonderlijk niet boven de drempel uitkomen om van een criminal charge te kunnen spreken.<sup>62</sup> Verder herhaalt het EHRM in Zolotukhin zijn oordeel dat het enkele feit dat de aard van een overtreding licht is niet betekent dat er geen sprake is van een criminal charge. Een bepaalde mate van ernst van het vergrijp is niet vereist. Belangrijker is dat het doel van de bepaling bestraffing en afschrikking is, wat algemeen erkende kenmerken van strafrechtelijke sancties zijn.<sup>63</sup> Voorts oordeelt het EHRM dat de tekst van art. 4 Zevende Protocol in verband staat met de tekst van art. 6 EVRM. De vraag of er sprake is van een “ingestelde vervolging” in de zin van art. 6 EVRM wordt beantwoord aan de hand van de Engelcriteria. Dezelfde criteria worden gebruikt om vast te stellen of sprake is van een strafrechtelijke procedure in de zin van art. 4 Zevende Protocol.<sup>64</sup>

### 2.2.2. Definitie van straf

Er is sprake van een criminal charge wanneer de sanctionering kan uitlopen op datgene wat algemeen gezien wordt als een bestraffing. Het EHRM legt criteria aan om dit vast te kunnen stellen. Dit is belangrijk, omdat er in jurisprudentie en literatuur wat conceptuele onduidelijkheid bestaat over de vraag, wanneer nu precies sprake is van een straf. We komen daarvoor termen tegen als *punitief*,<sup>65</sup> *leedtoevoegend*<sup>66</sup> en *repressief*.<sup>67</sup> In A en B tegen Noorwegen was het Noorse Hooggerechtshof tot de conclusie gekomen dat een belastingverhoging van 30% strafrechtelijk van aard was vanwege de hoogte, maar ook vanwege de *algemene preventie* die van een dergelijke verhoging uitging.<sup>68</sup> Volgens Crijns & Van Emmerik is een sanctie indien deze: “...leedtoevoegend en afschrikwekkend (‘punitive and deterrent’)...” is.

In Jóhannesson tegen IJsland was de regering van IJsland echter van mening dat de lengte van strafrechtelijke procedures juist afbreuk deed aan de afschrikwekkendheid van de sanctieoplegging. Een administratieve procedure kan snel worden gevoerd en afgerond, de snelheid zou kennelijk voor

<sup>59</sup> EHRM 21 februari 1984, ECLI:CE:ECHR:1984:0221JUD000854479 (*Öztürk/Duitsland*), r.o. 54.

<sup>60</sup> EHRM 8 juli 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0708JUD005401210 (*Mihalache/Roemenië*), r.o. 54, 61.

<sup>61</sup> Het EHRM spreekt soms alleen over de zwaarte, soms over de aard en zwaarte van de straf. In het arrest Engel spreekt het alleen over de zwaarte van de straf, in Öztürk (r.o. 50) over de aard en zwaarte. In de literatuur wordt veelal gesproken over de zwaarte van de straf. Stijnen (*JBplus* 2017/2, par. 2.1) en Crijns & Van Emmerik (*NJB* 2018/749, p. 1096) noemen ook de aard van sanctie. Ik laat deze kwestie hier rusten.

<sup>62</sup> EHRM 10 februari 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0210JUD001493903 (Zolotukhin/Rusland), r.o. 53.

<sup>63</sup> EHRM 10 februari 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0210JUD001493903 (Zolotukhin/Rusland), r.o. 55.

<sup>64</sup> EHRM 10 februari 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0210JUD001493903 (Zolotukhin/Rusland), r.o. 52-53; EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 105-107; *Right not to be tried or punished twice (the non bis in idem principle)* 2019, p. 3.

<sup>65</sup> EHRM 21 februari 1984, ECLI:CE:ECHR:1984:0221JUD000854479 (*Öztürk/Duitsland*), r.o. 53.

<sup>66</sup> Crijns & Van Emmerik, *NJB* 2018/749, p. 1096-1097.

<sup>67</sup> HvJ EU 5 juni 2012, C-489/10, ECLI:EU:C:2012:319 (*Bonda*), r.o. 40; HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 31.

<sup>68</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 22.

de afschrikwekkende werking zorgen.<sup>69</sup> Volgens Van Tulder en Sicking is het dan weer juist rechtspraak (we hebben gezien dat het in bestuurlijke procedures vaak niet tot rechtspraak komt) die leidt tot: "...generaal preventieve effecten."<sup>70</sup> Volgens Van der Vorm is geen sprake van een criminal charge wanneer een maatregel niet is opgelegd om leed toe te voegen maar slechts om herhaling van ongewenst gedrag te voorkomen. Bestrafing is dan namelijk niet beoogd, centraal staat het voorkomen (preventie) van dat gedrag in de toekomst.<sup>71</sup> Het EHRM wijst erop dat een bestuursrechtelijke maatregel een ander doel heeft dan een strafrechtelijke maatregel, maar dat het ene doel het andere niet hoeft uit te sluiten. Is een sanctie zowel punitief als afschrikwekkend dan is deze *criminal* van aard.<sup>72</sup> Ook het HvJ EU merkt op dat sancties die zowel een repressief als een preventief doel hebben, strafrechtelijk van aard zijn. Straffen hebben namelijk doorgaans beide doelen.<sup>73</sup>

Er is dus sprake van een strafvervolgning wanneer een sanctie een bestraffend doel heeft of algemeen als bestraffend wordt gezien. Synoniemen voor bestraffend zijn punitief, leedtoevoegend en repressief. Dat een sanctie bestraffend is, is voldoende en noodzakelijk om haar als strafrechtelijk te kwalificeren. Dat een sanctie afschrikwekkend is, is op zichzelf noch voldoende noch noodzakelijk om haar als strafrechtelijk te kwalificeren.

### 2.2.3. Herstelmaatregelen

Er zijn verschillende soorten sancties die bestuursorganen kunnen opleggen. Bestuurlijke boetes zijn sancties, maar ook de last onder dwangsom of de intrekking van een vergunning.<sup>74</sup> Een herstelsanctie zoals het intrekken van een vergunning kan soms ook een zware sanctie zijn in de zin dat deze verstreckende gevolgen voor een betrokkene kan hebben. Toch is een maatregel die puur veroorzaakte schade herstelt, geen strafrechtelijke maatregel.<sup>75</sup> Zo kan bijvoorbeeld de oplegging van een Educatieve Maatregel Alcohol en Verkeer (art. 131 lid 1 onder a WVV 1994) niet in strijd komen met het ne bis in idembeginsel, aangezien deze maatregel niet punitief van aard is.<sup>76</sup> De ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel (de ontneming van opbrengsten uit misdaad) en de verbeurdverklaring zijn herstelmaatregelen en daarom geen criminal charge. Dit kan anders zijn indien deze maatregelen een bestraffend karakter hebben of wanneer zij onder nationaal recht als strafrechtelijk zijn gekwalificeerd.<sup>77</sup> Bij deze herstelmaatregelen wordt betrokkene teruggebracht in zijn vermogenspositie toen nog geen strafbare feiten waren begaan. Omdat dit herstel gericht is op verarming van betrokkene, is: "Een dergelijke vorm van herstel (...) niet strikt te scheiden van de vergeldingsgedachte."<sup>78</sup> Er wordt ook algemene preventie beoogd.<sup>79</sup>

### 2.3. Wanneer is sprake van hetzelfde feit?

Met betrekking tot de term 'idem' in ne bis in idem ligt het belang van het arrest Zolotukhin hierin dat het EHRM hetzelfde feit definieert als hetzelfde feitelijke gedrag of feitencomplex, althans feiten

---

<sup>69</sup> EHRM 18 mei 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0518JUD002200711 (*Jóhannesson e.a./IJsland*), r.o. 38.

<sup>70</sup> Van Tulder & Sicking, *JV* 2018, afl. 4, p. 21-22.

<sup>71</sup> Van der Vorm, *JV* 2018, afl. 2, p. 48, 51.

<sup>72</sup> EHRM 21 februari 1984, ECLI:CE:ECHR:1984:0221JUD000854479 (*Öztürk/Duitsland*), r.o. 53.

<sup>73</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 31.

<sup>74</sup> Van Tulder & Sicking, *JV* 2018, afl. 4, p. 19.

<sup>75</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 31.

<sup>76</sup> Crijns & Van Emmerik, *NJB* 2018/749, p. 1099.

<sup>77</sup> Bemelmans 2018, p. 325.

<sup>78</sup> Bemelmans 2018, p. 439.

<sup>79</sup> Bemelmans 2018, p. 439.

die substantieel hetzelfde zijn.<sup>80</sup> Van belang zijn de materiële feiten, niet de juridische kwalificatie van die feiten. De materiële feiten zijn hetzelfde indien sprake is van: "...unity of place, time and alleged actions..."<sup>81</sup> Als de juridische kwalificatie leidend zou zijn, dan zou iemand meerdere keren vervolgd kunnen worden indien het gepleegde feit onder meerdere delictsomschrijvingen zou vallen. Dit ondermijnt de bescherming die art. 4 Zevende Protocol biedt.<sup>82</sup> Met dit arrest breidde het EHRM de reikwijdte van de bescherming van art. 4 Zevende Protocol flink uit.<sup>83</sup>

In de zaak met betrekking tot het alcoholslotprogramma (zie 3.1.) was volgens de HR sprake van hetzelfde feit omdat in beide procedures de verweten gedraging identiek was en de beschermde rechtsgoederen in hoge mate vergelijkbaar (zowel de strafrechtelijke als de bestuursrechtelijke sanctie hadden als doel de bevordering van de verkeersveiligheid).<sup>84</sup>

#### **2.4. Wanneer is sprake van herhaalde berechting of bestraffing?**

Er kan pas sprake zijn van een herhaalde berechting, als een eerste berechting is afgerond. Art. 4 lid 1 Zevende Protocol EVRM spreekt van een strafbaar feit: "...waarvoor hij reeds onherroepelijk is vrijgesproken of veroordeeld..." Dat betekent dat de bescherming van het artikel niet kan worden ingeroepen als er nog een bezwaar of beroep loopt, er nog een bezwaar- of beroepstermijn openstaat of deze termijn ongebruikt is verstreken.<sup>85</sup> Anders uitgedrukt: de bescherming kan eerst worden ingeroepen wanneer de vrijspraak of veroordeling de kracht van gewijsde of, nog anders uitgedrukt, de kracht van *res judicata* heeft gekregen.<sup>86</sup> In 2000 stelde het EHRM zich nog formeel op. R.T. werd op 16 maart 1993 dronken aangetroffen achter het stuur. De intrekking van het rijbewijs van betrokkene door het Strassenverkeersamt van het kanton St. Gallen op 11 mei 1993, gevolgd door de oplegging van een voorwaardelijke vrijheidsstraf en een boete door de strafrechter op 9 juni 1993, leverde volgens het EHRM geen schending van art. 4 Zevende Protocol EVRM op. Ten eerste waren de verschillende sancties nu eenmaal bij wet voorzien voor het gepleegde vergrijp. Ten tweede werden de verschillende sancties volgens het EHRM gelijktijdig opgelegd, alleen al daardoor kon er geen sprake zijn van een herhaalde strafrechtelijke procedure.<sup>87</sup>

In 2005 volgde het EHRM in het arrest Nilsson/Zweden een andere redenering. De heer Nilsson werd op 21 november 1998 aangehouden op verdenking van dronken rijden en rijden zonder rijbewijs. Op 15 december 1998 behaalde hij zijn rijbewijs. Op 5 mei 1999 werd Nilsson door de County Administrative Board geïnformeerd over het feit dat deze overwoog Nilssons rijbewijs in te trekken. Dit kon de Board echter niet doen zolang er geen veroordeling lag. Op 24 juni 1999 werd Nilsson voor dronken rijden en rijden zonder rijbewijs veroordeeld door de strafrechter. Vervolgens werd op 5 augustus in een administratieve procedure het rijbewijs voor achttien maanden afgenomen. Gezien het tijdsverloop tussen 21 november 1998 en 5 augustus 1999 oordeelde het EHRM dat preventie en afschrikking met het oog op de verkeersveiligheid niet het enige doel konden zijn van de administratieve sanctie; het doel moest ook vergelding zijn geweest. Daarom oordeelde het EHRM dat de intrekking van het rijbewijs in dit geval een strafvervolgning was. Bovendien, zo vervolgde het, was de intrekking van het rijbewijs voor een duur van achttien maanden op zichzelf al zo'n zware

---

<sup>80</sup> EHRM 10 februari 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0210JUD001493903 (Zolotukhin/Rusland), r.o. 82.

<sup>81</sup> Van Kempen & Bemelmans, *NJECL* 2018/2, p. 261.

<sup>82</sup> EHRM 10 februari 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0210JUD001493903 (Zolotukhin/Rusland), r.o. 79-82.

<sup>83</sup> Van Kempen & Bemelmans, *NJECL* 2018/2, p. 261.

<sup>84</sup> HR 3 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:434, r.o. 4.3.2.

<sup>85</sup> EHRM 10 februari 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0210JUD001493903 (Zolotukhin/Rusland), r.o. 107-108.

<sup>86</sup> *Right not to be tried or punished twice (the non bis in idem principle)* 2019, p. 10. Op andere wijzen van afdoening, zoals sepot, ga ik hier niet in.

<sup>87</sup> EHRM 30 mei 2000, ECLI:CE:ECHR:2009:0210JUD001493903 (*R.T./Zwitserland*), r.o. 3.



straf dat deze intrekking reeds daarom als een criminal charge moest worden aangemerkt.<sup>88</sup> Desalniettemin was er volgens het EHRM geen sprake van een nieuwe vervolging van hetzelfde feit. Er bestond namelijk een voldoende dicht verband qua inhoud en in tijd tussen beide sancties, waardoor de intrekking van het rijbewijs gezien moest worden als onderdeel van de bestraffing van dronken rijden en rijden zonder rijbewijs. Het EHRM legde hier het criterium aan van: “...a sufficiently close connection between them, in substance and in time...”, maar werkte dit niet verder uit.<sup>89</sup>

Dit is dus een belangrijke uitzondering op het uitgangspunt van res judicata. Ik kan mij vinden in deze pragmatische oplossing van het EHRM, omdat overheden graag gebruik maken van twee wegen. Ik vind dat de overheid zou moeten kunnen kiezen voor de meest effectieve wijze van strafoplegging, of dat nu onder het strafrecht, het bestuursrecht of een combinatie van beide is. Waarom zou één rechter wel twee straffen naast elkaar mogen opleggen, maar twee rechters niet twee straffen?<sup>90</sup> Vanuit een oogpunt van rechtsbescherming is het wel van belang dat er stringente criteria worden opgesteld waaronder dit is toegestaan. Het zou nog tot eind 2016 duren voordat het EHRM dit zou doen.

## 2.5. De onschuldpresumptie

Wat betekent de mogelijkheid om twee wegen te volgen voor de rechtsbescherming van betrokkene? Hieronder bespreek ik dit in het licht van de onschuldpresumptie. Het ne bis in idembeginsel en het beginsel van de onschuldpresumptie overlappen elkaar deels. Beide beschermen tegen schuldigverklaring aan een feit waarvoor iemand reeds onherroepelijk is vrijgesproken.<sup>91</sup> Wat betreft rechtsbescherming is het strafrecht met meer waarborgen omgeven dan het bestuursrecht. Zo is een verdachte onschuldig tot het tegendeel is bewezen (de onschuldpresumptie). Bij bestuurlijke boetes geldt de onschuldpresumptie ook,<sup>92</sup> maar in het bestuursrecht geldt een lagere bewijslast. In het strafrecht moet een feit wettig en overtuigend zijn bewezen (art. 338 Sv), in het bestuursrecht wordt vaak volstaan met een aannemelijkheidstoets, al wordt ten aanzien van bestuurlijke boetes een: “...indringender bewijsmaatstaf” gehanteerd.<sup>93</sup> Bestaat dan niet het gevaar dat onschuldigen via het bestuursrecht in feite toch worden veroordeeld?

De onschuldpresumptie is neergelegd in art. 6 lid 2 EVRM en art. 48 lid 1 Handvest. De term vervolging (charged with a criminal offence) in art. 6 lid 2 EVRM betekent hetzelfde als de term vervolging (criminal charge) in art. 6 lid 1 EVRM.<sup>94</sup> Volgens de rechtspraak levert het feit dat in een disciplinaire zaak een lagere bewijslast geldt dan in een strafzaak geen strijd op met de onschuldpresumptie, zolang de justitiële autoriteiten die parallel of na de strafrechter aan bod komen maar binnen hun eigen forum blijven.<sup>95</sup> En de bestuursrechter mag een eigen oordeel over het bewijs vellen, maar mag zich geen oordeel aanmeten over de juistheid van een onherroepelijke

<sup>88</sup> EHRM 13 december 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:1213DEC007366101 (*Nilsson/Zweden*), p. 7.

<sup>89</sup> EHRM 13 december 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:1213DEC007366101 (*Nilsson/Zweden*), p. 8. Crijns & Van Emmerik (*NJB* 2018/749, p. 1100) spreken van een: “...voorzichtige opening...” richting A en B/Noorwegen.

<sup>90</sup> Zie ook 3.2.1. Aan de keuze tussen sanctionering via het strafrecht of via het bestuursrecht ligt een meer principiële discussie ten grondslag. Behoort het strafrecht een *ultimum remedium* te zijn, dat wil zeggen dient het alleen te worden gebruikt voor de meest ernstige feiten? Of staat het de overheid vrij te kiezen voor een *optimum remedium*, dat wil zeggen kiezen voor het straf- of bestuursrecht op grond van effectiviteit? Zie voor deze discussie Van der Vorm, *TBS&H* 2018, p. 218-228.

<sup>91</sup> Bemelmans 2018, p. 503-504.

<sup>92</sup> Stijnen, *JBplus* 2017/2, par. 3.1.

<sup>93</sup> Stijnen, *JBplus* 2017/2, par. 3.2.

<sup>94</sup> Bemelmans 2018, p. 197.

<sup>95</sup> EHRM 28 maart 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0328JUD004502807, r.o. 48, *JB* 2017/132, m.nt. H.J. Simon (*Kemal Çoşkun/Turkije*). Het arrest heeft op de website van het EHRM een afwijkende nummering.

vrijspraak. Ook bij sepot wegens verjaring mag de bestuursrechter niet uitgaan van schuld van de verdachte aan het strafbare feit.<sup>96</sup> Na een onherroepelijke vrijspraak is: “..even the voicing of suspicions regarding an accused's innocence (...) no longer admissible.”<sup>97</sup>

Een voorbeeld: een man die als burgerpersoneel werkzaam was bij Defensie werd door de strafrechter veroordeeld voor het illegaal tanken met een tankpas van zijn dienstonderdeel. Door Defensie werd hij ontslagen. In hoger beroep werd hij echter door de strafrechter vrijgesproken wegens gebrek aan bewijs.<sup>98</sup> De Centrale Raad van Beroep (CRvB) handhaafde echter het ontslag, omdat volgens de CRvB de bestuursrechter los van de strafrechter oordeelt. Vrijspraak betekent niet dat geen grond kan bestaan voor oplegging van een disciplinaire straf.<sup>99</sup> Annotator Simon heeft de nodige kritiek op deze gang van zaken. Omdat er een duidelijk verband was tussen beide procedures moet volgens Simon ook in de bestuursrechtelijke procedure de onschuldpresumptie in acht worden genomen. Disciplinair recht ligt dicht tegen strafrecht aan. In dat geval is de ruimte voor afwijking van het strafrechtelijk oordeel beperkt.<sup>100</sup> De link tussen beide procedures bestond erin dat in beide procedures het dossier en het feitencomplex hetzelfde waren terwijl het bewijsrechtelijke kader vergelijkbaar was. De CRvB lijkt te suggereren dat de vrijspraak onjuist was.<sup>101</sup>

Het EHRM heeft evenwel bepaald dat het op de weg van een klager ligt om een eventuele link tussen een afgesloten strafvervolgning en een volgende procedure aan te tonen.<sup>102</sup> Stijnen merkt op dat bij ambtenarenontslag dezelfde beoordelingsmaatstaven gelden als bij bestraffende sancties, al is dat ontslag zelf geen bestraffende sanctie (geen criminal charge). Er gelden niet dezelfde strikte bewijsregels als in het strafrecht, maar de rechter moet wel de overtuiging hebben gekregen dat het feit is begaan.<sup>103</sup> Volgens Bemelmans zullen na afloop van een strafzaak gedane besluiten slechts zelden een schending van de onschuldpresumptie met zich meebrengen. En een strafzaak die eindigt zonder veroordeling kan doorgaans zonder schending van de onschuldpresumptie worden gevolgd door een tuchtzaak met betrekking tot dezelfde feiten.<sup>104</sup> “...alleen wanneer de rechter zich specifiek en expliciet uitlaat over de *strafrechtelijke* (curs. geciteerde tekst) schuld van de verdachte is sprake van toepasselijkheid en schending van artikel 6 lid 2 EVRM.”<sup>105</sup>

Alles overwegende, vind ik het op grond van bovenstaande kanttekeningen te billijken dat buiten het strafrecht een lagere bewijslast geldt, ook in het disciplinaire recht. Weliswaar leidt de lijn uit A en B tegen Noorwegen tot een lagere rechtsbescherming dan daarvoor het geval was. Maar ik ben het eens met Van Bockel en Tan dat dat verdedigbaar is als praktische oplossing omdat dit: “...still accords with the spirit and fundamental purpose of the *ne bis in idem* (curs. geciteerde tekst) principle.”<sup>106</sup>

## 2.6. Conclusie

In dit hoofdstuk zijn de deelvragen 1 en 2 beantwoord. Om te bepalen of een sanctie een strafvervolgning in de zin van het EVRM is, moet een vierledige toets worden uitgevoerd. De eerste

---

<sup>96</sup> Stijnen, *JBplus* 2017/2, par. 3.2.

<sup>97</sup> EHRM 1 maart 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:0301JUD003081003 (*Geerings/Nederland*), r.o. 49.

<sup>98</sup> CRvB 8 juni 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:2062, r.o. 1.4, 1.6, *JB* 2017/146, m. nt. H.J. Simon.

<sup>99</sup> CRvB 8 juni 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:2062, r.o. 4.1, *JB* 2017/146, m. nt. H.J. Simon.

<sup>100</sup> Simon, *JB* 2017/146, p. 828-829.

<sup>101</sup> Simon, *JB* 2017/146, p. 829.

<sup>102</sup> EHRM 17 november 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:1117DEC006087912 (*Rupp/Duitsland*), r.o. 62; Bemelmans 2018, p. 274-275; Stijnen, *JBplus* 2017/2, par. 2.1.

<sup>103</sup> Stijnen, *JBplus* 2017/2, par. 3.2.

<sup>104</sup> Bemelmans 2018, p. 315-316.

<sup>105</sup> Bemelmans 2018, p. 320.

<sup>106</sup> Van Bockel & Tan 2019, p. 427.

toets is de vaststelling of de overtreden norm aan eenieder is gericht. Is de norm niet aan eenieder gericht maar aan een bepaalde groep, dan is zij disciplinair van aard en is geen sprake van een criminal charge. De overige drie toetsen zijn de zogenaamde Engelcriteria. Hierbij wordt gekeken naar de kwalificatie van de overtreden bepaling naar nationaal recht, de aard van de overtreding en de zwaarte van de op te leggen straf. Het eerste criterium is niet doorslaggevend, terwijl het tweede en derde criterium zowel afzonderlijk als gecombineerd tot de conclusie kunnen luiden dat sprake is van een strafvervolgung. Daarnaast is een sanctie een straf wanneer deze leed toevoegt of beoogt toe te voegen. Herstelmaatregelen zijn daarom geen straffen.

Om vast te stellen of sprake is van 'hetzelfde feit' is het niet van belang hoe dit feit juridisch gekwalificeerd wordt. Wat telt is het materiële feit, waarbij sprake is van een eenheid van plaats, tijd en gedrag. Het uitgangspunt om vast te stellen of sprake is van een herhaalde berechting of veroordeling is dat de eerste veroordeling in kracht van gewijsde is gegaan. In het arrest Nilsson maakt het EHRM hier voor het eerst een uitzondering op: een bestuurlijke sanctieprocedure en een strafrechtelijke procedure kunnen naast elkaar bestaan indien zij voldoende samenhang vertonen qua inhoud en in de tijd.

Ten aanzien van deelvraag 2 kan worden geconcludeerd dat de onschuldpresumptie niet geschonden wordt bij het volgen van twee wegen. De onschuldpresumptie geldt ook bij bestuurlijke boetes, maar in het bestuursrecht geldt een lagere bewijslastdrempel dan in het strafrecht. Dit is te rechtvaardigen zolang de bestuursrechter zich niet uitspreekt over de strafrechtelijke schuld van betrokkene.

### 3. Een voldoende hecht verband

#### 3.1. Inleiding

In dit hoofdstuk staat de eis van een voldoende hecht verband qua inhoud en in tijd centraal. Is aan dit verband voldaan, dan mogen strafrechtelijke sancties en bestuurlijke sancties van strafrechtelijke aard volgens het EHRM gecombineerd worden. De HR sprak zich op 3 maart 2015 al eens uit over een voldoende hecht verband, in het arrest waarin het een einde maakte aan de maatregel van het alcoholslotprogramma. Het alcoholslot was een startonderbreker in de auto. Om de auto vrij te geven moest de bestuurder in een apparaat blazen. Als de bestuurder geen alcohol had gedronken kon hij de auto starten. De maatregel werd door het CBR opgelegd wanneer een bestuurder met (veel) te veel alcohol op aan het verkeer had deelgenomen. Naast oplegging van het alcoholslotprogramma werd betrokkene strafrechtelijk vervolgd. Het doel van de vervolging was de bestraffing van laakbaar gedrag. Het doel van het alcoholslotprogramma was het verminderen van het aantal alcoholgerelateerde verkeersslachtoffers door bestuurders: "...bewust te maken van de grote gevaren van rijden onder invloed van alcohol en te leren een scheiding te maken tussen alcoholgebruik en het besturen van een motorrijtuig."<sup>107</sup> De vraag was of deze sancties konden samenlopen. Volgens de wetgever was dat het geval, juist omdat de onderscheiden sancties verschillende doelen dienden.<sup>108</sup>

Volgens de HR echter leverde deze samenloop een schending van het ne bis in idembeginsel op. Dit was gebaseerd op de zwaarte van de maatregel, in het bijzonder de: "...ingrijpende beperking van de rijbevoegdheid en oplegging van een wezenlijke betalingsverplichting."<sup>109</sup> Gebleken was namelijk dat deelname aan het alcoholslotprogramma degene aan wie het was opgelegd € 4000 tot € 5000 zou kosten. Dat Nederland het Zevende Protocol bij het EVRM niet heeft geratificeerd maakte de HR niet uit. Volgens de HR kunnen aan het internationale rechtskader: "...en de daarbinnen ontwikkelde rechtspraak elementen worden ontleend..." die voor de beantwoording van de vraag naar ne bis in idem: "...van belang zijn. Dat kader benadrukt het internationaal breed erkende belang van het ne bis in idem-beginsel..."<sup>110</sup>

Al was art. 68 Sr niet van toepassing (dat geldt alleen voor een herhaalde strafrechtelijke vervolging), aan dat artikel ligt het beginsel van ne bis in idem ten grondslag, aldus de HR.<sup>111</sup> Met betrekking tot het internationale kader merkt de HR op dat er een: "...sufficiently close connection..." moet zijn tussen beide procedures. Als die connectie er is kan dat betekenen: "...dat de beide procedures moeten worden beschouwd als één samenhangende reactie op het strafbare feit en niet als twee verschillende procedures in de zin van art. 4 van het Zevende Protocol..."<sup>112</sup> Het probleem was echter dat de wetgever de samenhang tussen oplegging van het alcoholslotprogramma en een strafrechtelijke vervolging niet had geregeld. De strafrechter had geen handvatten om om te gaan met verdachten aan wie reeds een alcoholslot was opgelegd. Er was daarom sprake van twee aparte procedures die niet met elkaar samenhangen.<sup>113</sup> De HR oordeelde vervolging daarom in strijd met een

---

<sup>107</sup> ABRvS 4 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:622, r.o. 5.1.

<sup>108</sup> ABRvS 4 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:622, r.o. 5.6.

<sup>109</sup> HR 3 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:434, r.o. 4.3.2.

<sup>110</sup> HR 3 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:434, r.o. 4.3.3. De HR verwijst naar art. 14 lid 7 IVBPR, art. 4 Zevende Protocol EVRM en art. 50 Handvest.

<sup>111</sup> HR 3 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:434, r.o. 4.3.2.

<sup>112</sup> HR 3 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:434, r.o. 4.3.3; Groenhuijsen, *DD* 2015/33, p. 339.

<sup>113</sup> HR 3 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:434, r.o. 4.3.4.

goede procesorde en het openbaar ministerie derhalve niet-ontvankelijk.<sup>114</sup> Een dag later, op 4 maart 2015, sloot de ABRvS zich bij de HR aan.<sup>115</sup>

Hieronder bespreek ik hoe het EHRM een voldoende hecht verband qua inhoud en in tijd definieert. Ik begin met het sleutelarrest A en B tegen Noorwegen. Vervolgens leg ik aan de hand van latere uitspraken van het EHRM uit hoe het zijn in A en B ontwikkelde criteria om te bepalen of sprake is van een voldoende hecht verband toepast. Zodoende vinden de deelvragen 3, 4 en 5 hun beantwoording.

### **3.2. A en B tegen Noorwegen**

In A en B tegen Noorwegen geeft het EHRM criteria om te bepalen wanneer sprake is van een sufficiently close connection in substance and in time. Tegen A en B werd een vervolging ingesteld wegens belastingontduiking. Tevens werden in bestuursrechtelijke procedures hun belastingaanslagen over verschillende jaren met 30% verhoogd. In het onderstaande ga ik in op het kader dat het EHRM stelt en onderzoek ik daarna hoe het EHRM dat kader ten aanzien van A en B toepast.

#### **3.2.1. Het beoordelingskader**

Volgens het EHRM mogen staten tegelijkertijd verschillende procedures gebruiken om sociaal verwijtbaar gedrag te sanctioneren, onder een aantal voorwaarden:

1. deze procedures moeten complementair aan elkaar zijn en een coherent geheel vormen en zij mogen voor het individu niet tot een buitensporige last leiden;<sup>116</sup>
2. de totale sanctionering moet voorzienbaar en proportioneel zijn;<sup>117</sup>
3. het is staten toegestaan een geïntegreerde benadering toe te passen en twee procedures te gebruiken wanneer die aanvullende elementen van gedrag sanctioneren (bijvoorbeeld, in belastingzaken, het opleggen van een administratieve sanctie voor het verzwijgen van inkomsten en het starten van een strafrechtelijke procedure om het element “frauduleus gedrag” te bestraffen);<sup>118</sup>
4. de belangen van het individu en die van de maatschappij moeten tegen elkaar worden afgewogen;<sup>119</sup>
5. aan eisen van verband in inhoud en in tijd moet cumulatief zijn voldaan. Een verband in tijd zonder inhoudelijk verband en vice versa is onvoldoende;<sup>120</sup>
6. als twee procedures als een coherent geheel moeten worden gezien, is er geen sprake van ‘bis’. Dit betekent dat de vraag naar de finaliteit (res judicata) van een procedure zich niet stelt.<sup>121</sup> Beide procedures hoeven dan ook niet gelijktijdig finaal te worden.<sup>122</sup> En de volgorde waarin de procedures worden gevoerd doet er dan ook niet toe.<sup>123</sup>

Het EHRM wijst erop dat de meest zekere manier om ervoor te zorgen dat geen strijd ontstaat met art. 4 Zevende Protocol erin bestaat om alles af te doen in één procedure, een: “...single-track

<sup>114</sup> HR 3 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:434, r.o. 4.4.

<sup>115</sup> ABRvS 4 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:622, r.o. 5.6.

<sup>116</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 121.

<sup>117</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 122.

<sup>118</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 123.

<sup>119</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 124.

<sup>120</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 114, 125, 134.

<sup>121</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 126.

<sup>122</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 127.

<sup>123</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 128.

procedure...” waarin alle elementen van het verwijtbare gedrag in één keer worden behandeld.<sup>124</sup> Maar staten mogen hetzelfde feit ook sanctioneren in een bestuursrechtelijke en een strafrechtelijke procedure, zolang beide procedures maar: “...“sufficiently closely connected in substance and in time”...” zijn.<sup>125</sup> Dit betekent dat de procedures zodanig met elkaar geïntegreerd moeten zijn, dat ze een coherent geheel vormen (en derhalve als één procedure kunnen worden gezien). Hiervoor moeten de doelen die met beide procedures worden nagestreefd en de middelen die gebruikt worden om die doelen te bereiken, complementair zijn en met elkaar verbonden zijn in de tijd. Daarnaast moeten de consequenties van de wijze waarop de staat het verweten gedrag benadert, proportioneel en voor betrokkene voorzienbaar zijn.<sup>126</sup>

Met betrekking tot de hierboven genoemde derde voorwaarde merkt Wattel op dat het EHRM zijn positie in *Zolotukhin tegen Rusland* tegensprekt. Indien de strafrechtelijke vervolging (mede) een ander element adresseert dan de bestuurlijke procedure, wordt namelijk toch gekeken naar de juridische classificatie van het feit.<sup>127</sup> Het lijkt me dat het EHRM de kool en de geit probeert te sparen en dat de keuze die het maakt in *A en B tegen Noorwegen* ook een pragmatische is die aan de lidstatenpraktijk tegemoet komt. Wattel geeft zelf in feite het antwoord: “Het Hof zag wellicht niet in waarom een boete en een vrijheidsstraf wél naast elkaar opgelegd mogen worden in één procedure voor één rechter en niet in twee separate procedures voor verschillende autoriteiten als zij voldoende geïntegreerd zijn...”<sup>128</sup>

### Inhoud

Na de bespreking van de voorwaarden geeft het EHRM een niet-uitputtende lijst van criteria (“Material factors (...) include...”)<sup>129</sup> voor de vaststelling dat sprake is van een voldoende verband voor wat betreft inhoud, namelijk:

1. dat beide procedures complementaire doelen beogen en aldus verschillende aspecten van het sociale wangedrag adresseren;
2. dat het gebruik van twee wegen voorzienbaar is;
3. dat een herhaling van de vaststelling en de beoordeling van het bewijs zo veel mogelijk wordt vermeden, met name doordat de verschillende autoriteiten samenwerken om ervoor te zorgen dat de feitenvaststelling in beide procedures dezelfde is;
4. dat bij de procedure waarbij als laatste een sanctie wordt opgelegd, rekening wordt gehouden met de hoogte van de sanctie in de eerste procedure, zodat op betrokkene geen excessieve last wordt gelegd. De totale strafoplegging moet proportioneel zijn. Dit is volgens het EHRM het belangrijkste criterium;<sup>130</sup>
5. Naarmate de administratieve sanctie een meer specifieke sanctie is ten aanzien van het vertoonde gedrag en deze sanctie minder stigmatiserend is, ligt het meer voor de hand dat de sanctie in samenhang met een strafrechtelijke sanctie een coherente strafoplegging vormt. In zo’n geval zal niet snel sprake zijn van een disproportionele bestraffing. Andersom, als de administratieve sanctie stigmatiserend is, zal complementariteit van beide procedures minder snel worden aangenomen. De kans is dan groter dat beide sancties hetzelfde sociale doel (bestrafing) dienen. Dan is er sprake van een dubbele bestraffing.<sup>131</sup>

---

<sup>124</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 130.

<sup>125</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 130.

<sup>126</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 130.

<sup>127</sup> Wattel, *NJB* 2017/205, p. 239.

<sup>128</sup> Wattel, *NJB* 2017/205, p. 239.

<sup>129</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 132.

<sup>130</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 132.

<sup>131</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 133.

Verschillende van de criteria zijn samengestelde criteria. Het is niet altijd duidelijk of aan alle samenstellende delen moet zijn voldaan of dat het ene deel een verduidelijking is van het andere deel. Bijvoorbeeld bij het eerste criterium: is het adresseren van verschillende aspecten van sociaal wangedrag een uitvloeisel van het feit dat beide procedures complementaire doelen hebben of zijn dit eigenlijk twee criteria waaraan cumulatief moet zijn voldaan? Of bijvoorbeeld het derde criterium: is het zo dat een herhaling van de vaststelling van het bewijs moet worden vermeden, een herhaling van de beoordeling van het bewijs moet worden vermeden, verschillende autoriteiten moeten samenwerken én de feitenvaststelling in beide procedures dezelfde moet zijn?

Het lijkt erop dat niet per se aan alle criteria (volledig) hoeft te zijn voldaan. Het EHRM zegt namelijk: “...where the connection in substance is *sufficiently* (curs. door mij, DdP) strong...”<sup>132</sup> Dit laatste punt blijkt ook uit de opmerking van het EHRM dat de proportionaliteit van de totale strafoplegging het belangrijkste criterium is, niet alle criteria zijn dus even belangrijk. Toch valt moeilijk in te zien dat er sprake kan zijn van een voldoende inhoudelijk verband indien aan het eerste criterium niet wordt voldaan. Het EHRM lijkt moeite te hebben met het helder definiëren van de verschillende toetsingsgronden. Het arrest bevat de nodige doublures en ook wordt niet duidelijk hoe de specifieke criteria om het inhoudelijke verband vast te stellen zich verhouden tot de meer overkoepelende criteria die ik hierboven als ‘voorwaarden’ heb aangeduid. In het onderstaande zal echter blijken dat het EHRM de toetsing beperkt tot de hierboven genoemde specifieke criteria 1 tot en met 4.<sup>133</sup>

Nog een woord over het woord “substance.” Ik heb dat vertaald als ‘inhoud’. De officiële Franse vertaling van het arrest spreekt van een “lien matériel.” “The collection as well as the assessment of the evidence” vertaal ik als de verzameling en de beoordeling van het bewijs (Frans: “...le recueil et dans l’appréciation des éléments de preuve...”). In de literatuur worden deze termen ook aldus vertaald.<sup>134</sup>

### Tijd

Met betrekking tot het verband in tijd merkt het EHRM op dat beide procedures niet perfect hoeven samen te lopen. Waar het om gaat is dat de betrokkene niet geconfronteerd wordt met vertraging, onzekerheid en procedures die blijven aanslepen. Hoe kleiner het temporele verband, hoe groter de bewijslast op de staat dat de vertraging te rechtvaardigen is.<sup>135</sup> Het EHRM hanteert hier dus een glijdende schaal.

### **3.2.2. De toepassing**

Na de uiteenzetting van het kader, volgt nu hoe het EHRM dit toepast. Ter illustratie van hoe het volgen van twee procedures er in de praktijk uit kan zien, staat hieronder het tijdspad van de ten aanzien van A gevolgde procedures:<sup>136</sup>

6 december 2007:	A wordt gehoord als getuige;
14 december 2007:	A wordt gearresteerd en verhoord als verdachte;
18 december 2007:	A wordt vrijgelaten;
26 augustus 2008:	de belastingdienst waarschuwt dat aangiftes worden herzien;
14 oktober 2008:	A wordt aangeklaagd;

---

<sup>132</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 132, 134.

<sup>133</sup> Waarbij moet worden opgemerkt dat het eerste criterium inhoudelijk niet te scheiden is van de eerste en derde genoemde voorwaarde.

<sup>134</sup> Crijns & Van Emmerik, *NJB* 2018/749, p. 1100; Van der Vorm, *TBS&H* 2018, p.225; Wattel, *NJB* 2017/205, p. 239.

<sup>135</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 134.

<sup>136</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 14-20.

24 november 2008:	de belastingdienst wijzigt de aangiftes en legt een belastingboete van 30% op. A gaat niet in beroep en betaalt de boete;
2 maart 2009:	veroordeling tot een jaar gevangenisstraf. De straf houdt rekening met de belastingboete;
12 april 2010:	het beroep van A in de strafzaak wordt verworpen door het High Court;
27 september 2010:	het hoger beroep van A in de strafzaak wordt verworpen door het Supreme Court.

Wanneer het zijn criteria op A toepast concludeert het EHRM dat het voor betrokkene voorzienbaar, ja zelfs waarschijnlijk was, dat de staat een administratieve en een strafrechtelijke weg zou volgen. Verder werd de feitenvaststelling in de ene procedure gebruikt in de andere procedure en hield de veroordeling rekening met de sanctie die was opgelegd in de administratieve procedure.<sup>137</sup> De Noorse wet benaderde het sociaal onwenselijke gedrag op een geïntegreerde manier: in de administratieve procedure stonden afschrikking en het belang van een effectieve belastingheffing voorop, in de strafrechtelijke procedure stond naast afschrikking leedtoevoeging voorop. Het aanvullende element in de strafrechtelijke procedure was het plegen van fraude.<sup>138</sup> Beide procedures werden parallel gevoerd<sup>139</sup> en betrokkene werd niet disproportioneel gestraft.<sup>140</sup> Het was de staat derhalve toegestaan beide procedures te volgen en beide sancties op te leggen. Voor B gold hetzelfde. In het geval van B zat tussen de oplegging van de boete en de veroordeling negen maanden, maar dat tijdsverloop was aan hemzelf toe te rekenen, omdat hij zijn schuldbekentenis tussentijds had ingetrokken. Het tijdsverloop was niet disproportioneel.<sup>141</sup>

Rest nog een belangrijke vraag: waarom deze omslag in de rechtspraak van het EHRM? Volgens A-G bij het HvJ EU Campos Sánchez-Bordona is deze omslag ingegeven door de wil van het EHRM de lidstaten tegemoet te komen:

De terughoudendheid van bepaalde staten om het ne-bis-in-idembeginsel te aanvaarden en de verschillen tussen de nationale rechtssystemen lijken van invloed te zijn geweest bij de aanvaarding van deze belangrijke uitzondering op de toepassing ervan (waarin niet, althans niet uitdrukkelijk is voorzien door artikel 4 van Protocol nr. 7).<sup>142</sup>

We zullen nu zien hoe het EHRM de in A en B tegen Noorwegen ontwikkelde criteria in zijn meest recente arresten toepast.

### 3.3. Jóhannesson e.a. tegen IJsland

Jóhannesson en Jónsson werden in IJsland vervolgd wegens belastingontduiking. Daarnaast was hun een administratieve verhoging ("tax surcharge") van 25% van de belastingaanslag opgelegd.<sup>143</sup> Het EHRM past het beoordelingskader uit A en B tegen Noorwegen toe op hun zaak. Volgens het EHRM hebben de administratieve en de strafrechtelijke procedures complementaire doelen.<sup>144</sup> Het licht dat oordeel verder niet toe. Het EHRM vervolgt met de opmerking dat de consequenties van het gedrag van betrokkenen voorzienbaar waren. Dit oordeel baseert het EHRM op het feit dat het volgen van

<sup>137</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 146.

<sup>138</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 144, 146.

<sup>139</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 146.

<sup>140</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 147.

<sup>141</sup> EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*), r.o. 150-153.

<sup>142</sup> Concl. M. Campos Sánchez-Bordona, C-524/15, ECLI:EU:C:2017:667, bij HvJ EU 20 maart 2018, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), par 71.

<sup>143</sup> EHRM 18 mei 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0518JUD002200711 (*Jóhannesson e.a./IJsland*), r.o. 10-11.

<sup>144</sup> EHRM 18 mei 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0518JUD002200711 (*Jóhannesson e.a./IJsland*), r.o. 51.



beide wegen is opgenomen in de IJslandse wetgeving.<sup>145</sup> Bij de veroordelingen was rekening gehouden met de eerder opgelegde belastingverhogingen. Hoe de verschillende straffen precies waren verdisconteerd was niet duidelijk, maar het EHRM neemt er genoeg mee.<sup>146</sup> De politie had toegang tot het bewijs dat de belastingdienst had aangeleverd. Echter, de politie deed ook een eigen onderzoek. Er was sprake van onderzoek door verschillende autoriteiten en gerechtelijke instanties en deze onderzoeken werden grotendeels onafhankelijk van elkaar gevoerd.<sup>147</sup>

De procedures duurden in totaal negen jaar en drie maanden waarvan slechts iets meer dan een jaar beide procedures tegelijk liepen. Bovendien werden de aanklachten pas ingediend nadat de bestuurlijke procedures waren geëindigd.<sup>148</sup> De veroordelingen volgden pas ruim vier jaar na de besluiten in de bestuurlijke procedure. De regering had geen verklaring voor de vertraging gegeven en de vertraging was niet de schuld van betrokkenen.<sup>149</sup> Met name vanwege de beperkte overlapping in tijd en de grotendeels onafhankelijke verzameling en beoordeling van het bewijs was er volgens het EHRM geen voldoende hecht verband in inhoud en tijd.<sup>150</sup> Hieruit volgde dat de betrokkenen met twee verschillende procedures disproportioneel waren gestraft en dat er dus een schending van art. 4 Zevende Protocol EVRM had plaatsgevonden.<sup>151</sup>

Men kan zich afvragen, waarom het EHRM nog aan inhoudelijke criteria toetst nu aan het temporele verband reeds niet is voldaan. Of andersom, waarom het nog aan het tijdcriterium toetst, nu vaststaat dat het bewijs in beide procedures op grotendeels onafhankelijke wijze is vastgesteld en beoordeeld. Een mogelijke verklaring is dat, nu het EHRM niet uitspreekt dat aan alle inhoudelijke criteria volledig moet zijn voldaan, het ontbreken van het temporele verband de schending sterker maakt. Anderzijds kan het ontbreken van het vereiste temporele verband verklaren waarom het EHRM verschillende aspecten van het inhoudelijke verband (de complementariteit van de doelen en de proportionaliteit van de bestraffing) slechts marginaal toetst.

### **3.4. Ármannsson tegen IJsland**

Ármannsson had nagelaten inkomsten op te geven bij zijn belastingaangifte. Hij kreeg een administratieve boete opgelegd en werd strafrechtelijk vervolgd en veroordeeld.<sup>152</sup> Het EHRM toetst aan de criteria uit A en B en constateert dat de twee procedures complementaire doelen dienen.<sup>153</sup> Het legt dit niet verder uit. Het vervolgt dat het gebruik van twee wegen voorzienbaar was op grond van het feit dat die mogelijkheid in de IJslandse wet was opgenomen.<sup>154</sup> Verder was de administratieve sanctie betrokken in de strafmaat in de strafrechtelijke procedure. Weliswaar stelde

---

<sup>145</sup> EHRM 18 mei 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0518JUD002200711 (*Jóhannesson e.a./IJsland*), r.o. 51.

<sup>146</sup> EHRM 18 mei 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0518JUD002200711 (*Jóhannesson e.a./IJsland*), r.o. 52.

<sup>147</sup> EHRM 18 mei 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0518JUD002200711 (*Jóhannesson e.a./IJsland*), r.o. 53.

<sup>148</sup> De strafvervolgning vangt niet aan op het moment dat een aanklacht wordt ingediend, maar op het moment dat betrokkene er officieel van op de hoogte wordt gesteld dat hij verdachte is. De politie stelde betrokkenen in augustus 2006 ervan op de hoogte dat zij als verdachten waren aangemerkt. Het belastingbesluit voor Jónsson werd genomen in augustus 2007, dat voor Jóhannesson in september 2007. De aanklachten gingen eerst uit in december 2008. Voor meer informatie over het aanvangsmoment van een strafvervolgning: EHRM 8 juli 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0708JUD005401210 (*Mihalache/Roemenië*), r.o. 51 en Bemelmans 2018, p. 270.

<sup>149</sup> EHRM 18 mei 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0518JUD002200711 (*Jóhannesson e.a./IJsland*), r.o. 50, 54.

<sup>150</sup> EHRM 18 mei 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0518JUD002200711 (*Jóhannesson e.a./IJsland*), r.o. 55.

<sup>151</sup> EHRM 18 mei 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0518JUD002200711 (*Jóhannesson e.a./IJsland*), r.o. 56.

<sup>152</sup> EHRM 16 april 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0416JUD007209814 (*Ármannsson/IJsland*), r.o. 10, 18.

<sup>153</sup> EHRM 16 april 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0416JUD007209814 (*Ármannsson/IJsland*), r.o. 53.

<sup>154</sup> EHRM 16 april 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0416JUD007209814 (*Ármannsson/IJsland*), r.o. 53.

het IJslandse Hooggerechtshof slechts dat het in de strafmaat rekening heeft gehouden met de bestuurlijke boete, zonder dit toe te lichten, maar het EHRM neemt er genoeg mee.<sup>155</sup>

Echter, voor het strafrechtelijk onderzoek deed de politie eigen, extra onderzoek. In de strafzaak werd derhalve niet van hetzelfde bewijs gebruik gemaakt als in de bestuurszaak.<sup>156</sup> Bovendien was de administratieve procedure reeds begonnen op 30 juli 2009, terwijl de strafrechtelijke procedure pas eindigde op 15 mei 2014. Op 1 maart 2012 bracht het bestuursorgaan de zaak aan bij de Speciale Aanklager, terwijl in augustus 2012 de bestuurlijke sanctie onherroepelijk werd. Beide procedures liepen dus maar iets meer dan vijf maanden parallel.<sup>157</sup> Weliswaar was later gestart met de strafprocedure op verzoek van betrokkene, maar dat moet de staat worden aangerekend.<sup>158</sup> Op basis van het gebrek aan temporele connectiviteit en de grotendeels onafhankelijke bewijsgaring in de strafprocedure concludeert het EHRM tot schending van art. 4 Zevende Protocol.<sup>159</sup> Deze zaak heeft dus een grote gelijkenis met Jóhannesson e.a. tegen IJsland.

### 3.5. Nodet tegen Frankrijk

Nodet werd zowel strafrechtelijk als administratief gestraft voor koersmanipulatie van een aandeel. Het EHRM constateerde dat het volgen van een strafrechtelijke en administratieve procedure voor betrokkene voorzienbaar was.<sup>160</sup> Het concludeerde vervolgens dat beide sancties hetzelfde doel nastreefden (bestrijding van koersmanipulatie). Omdat er geen sprake was van complementariteit van doelen, was er geen voldoende inhoudelijk verband tussen beide procedures.<sup>161</sup> Bovendien was er sprake van een deels eigen bewijsgaring in de strafrechtelijke procedure, dat wil zeggen er had in ieder geval ten dele een herhaling van bewijsgaring plaatsgevonden.<sup>162</sup> Het EHRM vervolgt dan door te stellen dat ook nog aan het temporele verband moet zijn voldaan, zelfs als het inhoudelijke verband *voldoende* sterk is. Hieruit blijkt dat het EHRM ook voor het inhoudelijke verband een glijdende schaal gebruikt. De overweging luidt: “...même lorsque le lien *matériel* (curs. geciteerde tekst) est suffisamment solide...”<sup>163</sup>

Wat het temporele verband tussen beide procedures betrof: tussen de einduitspraak in de administratieve procedure en die in de strafprocedure zat een tijdsverloop van ruim vier jaar. De Franse regering had voor dit tijdsverloop geen rechtvaardiging weten te geven.<sup>164</sup> Derhalve concludeerde het EHRM tot een schending van art. 4 Zevende Protocol EVRM.<sup>165</sup> Volgens het EHRM was het ontbreken van een temporeel verband hier kennelijk het belangrijkste criterium: “Ensuite, et surtout, (curs. door mij, DdP) elle relève également l’absence d’un lien temporel...”<sup>166</sup> Dit is niet geheel begrijpelijk, aangezien het ontbreken van het inhoudelijke verband op zichzelf voldoende is om een schending aan te nemen. Het lijkt alsof het EHRM niet overtuigd is van het gebrek aan inhoudelijke connectiviteit, maar dat is niet zo. Het EHRM concludeert namelijk expliciet dat het

<sup>155</sup> EHRM 16 april 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0416JUD007209814 (*Ármannsson/IJsland*), r.o. 54.

<sup>156</sup> EHRM 16 april 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0416JUD007209814 (*Ármannsson/IJsland*), r.o. 55.

<sup>157</sup> EHRM 16 april 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0416JUD007209814 (*Ármannsson/IJsland*), r.o. 56.

<sup>158</sup> EHRM 16 april 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0416JUD007209814 (*Ármannsson/IJsland*), r.o. 57.

<sup>159</sup> EHRM 16 april 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0416JUD007209814 (*Ármannsson/IJsland*), r.o. 57-58, 69.

<sup>160</sup> EHRM 6 juni 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0606JUD004734214 (*Nodet/Frankrijk*), r.o. 47. Volgens het EHRM is het volgen van twee procedures in dit geval: “...une conséquence sinon certaine, du moins possible et prévisible, aussi bien en droit qu’en pratique...”

<sup>161</sup> EHRM 6 juni 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0606JUD004734214 (*Nodet/Frankrijk*), r.o. 48.

<sup>162</sup> EHRM 6 juni 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0606JUD004734214 (*Nodet/Frankrijk*), r.o. 49, 53.

<sup>163</sup> EHRM 6 juni 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0606JUD004734214 (*Nodet/Frankrijk*), r.o. 51.

<sup>164</sup> EHRM 6 juni 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0606JUD004734214 (*Nodet/Frankrijk*), r.o. 52.

<sup>165</sup> EHRM 6 juni 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0606JUD004734214 (*Nodet/Frankrijk*), r.o. 46, 54, 62.

<sup>166</sup> EHRM 6 juni 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0606JUD004734214 (*Nodet/Frankrijk*), r.o. 53.

inhoudelijke verband ontbreekt: “...la Cour estime tout d’abord qu’il n’existait pas de lien matériel suffisamment étroit...”<sup>167</sup>

### 3.6. Mihalache tegen Roemenië

Mihalache werd vervolgd wegens zijn weigering een biologisch monster (“biological sample”, het gaat kennelijk om een bloedproef<sup>168</sup>) af te staan, toen de politie hem verdacht van rijden onder invloed. De Officier van Justitie (OvJ) beëindigde echter de strafvervolgning wegens te weinig belang en legde Mihalache een bestuurlijke boete op.<sup>169</sup> Dit besluit werd vernietigd door een hogere OvJ die de vervolging hervatte en daartoe het dossier terug overdroeg aan de eerste OvJ. Uiteindelijk werd Mihalache veroordeeld tot een jaar voorwaardelijke gevangenisstraf. Deze veroordeling bleef in beroep in stand.<sup>170</sup>

Volgens het EHRM was er sprake van schending van het ne bis in idembeginsel. Het doel van beide procedures (eerst de boeteoplegging en daarna de gevangenisstraf) was hetzelfde (namelijk afschrikken van gedrag in strijd met de verkeersveiligheid) en beide vervolgingen werden (in ieder geval in eerste instantie) gedaan door dezelfde OvJ. Beide keren werd hetzelfde bewijsmateriaal gebruikt, maar de straffen werden niet gecombineerd opgelegd. Bovendien werden beide procedures na elkaar gevoerd en op geen enkel moment gelijktijdig.<sup>171</sup> Het EHRM concludeert dat de procedures niet met elkaar geïntegreerd waren en geen samenhangend geheel vormden.<sup>172</sup>

### 3.7. Conclusie

Uit het voorgaande blijkt dat het EHRM het volgen van een bestuurlijke en een strafrechtelijke procedure ter sanctionering van gedrag toestaat indien beide procedures een voldoende hecht inhoudelijk en temporeel verband hebben. Is dat het geval, dan worden beide procedures gezien als één samenhangende wijze van bestraffing. Het inhoudelijke verband wordt vastgesteld door te kijken naar vier criteria:

1. beide procedures beogen complementaire doelen en adresseren aldus verschillende aspecten van het sociale wangedrag;
2. het gebruik van twee wegen is voorzienbaar voor betrokkene;
3. een herhaling van de vaststelling en de beoordeling van het bewijs wordt zo veel mogelijk vermeden, met name doordat de verschillende autoriteiten samenwerken om ervoor te zorgen dat de feitenvaststelling in beide procedures dezelfde is;
4. bij de procedure waarbij als laatste een sanctie wordt opgelegd, wordt rekening gehouden met de hoogte van de sanctie in de eerste procedure, zodat op betrokkene geen buitensporige last wordt gelegd. De totale strafoplegging moet proportioneel zijn.

---

<sup>167</sup> EHRM 6 juni 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0606JUD004734214 (*Nodet/Frankrijk*), r.o. 53.

<sup>168</sup> EHRM 8 juli 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0708JUD005401210 (*Mihalache/Roemenië*), r.o. 21, 68.

<sup>169</sup> EHRM 8 juli 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0708JUD005401210 (*Mihalache/Roemenië*), r.o. 9, 13.

<sup>170</sup> EHRM 8 juli 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0708JUD005401210 (*Mihalache/Roemenië*), r.o. 16-25.

<sup>171</sup> EHRM 8 juli 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0708JUD005401210 (*Mihalache/Roemenië*), r.o. 84. De belangrijkste rechtsvragen in deze zaak betreffen de vraag of de boeteoplegging door de OvJ een onherroepelijke veroordeling inhield, of de ne bis in idembepaling in het Zevende Protocol EVRM alleen bescherming biedt tegen een besluit van een rechter en dus niet tegen een besluit van een OvJ, en of de hogere OvJ het recht had om de zaak te heropenen (art. 4 lid 2 Zevende Protocol EVRM). Deze vragen laat ik hier rusten. Het is nog interessant om te melden dat het HvJ EU en het EHRM hun jurisprudentie op elkaar afstemmen en bij elkaar te rade gaan. Zo onderzoekt het EHRM in *Mihalache* hoe het HvJ EU omgaat met ne bis in idem bij niet-rechterlijke besluiten (r.o. 42) en maakt het HvJ EU zoals we in hoofdstuk 4 zullen zien gebruik van de Engelcriteria.

<sup>172</sup> EHRM 8 juli 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0708JUD005401210 (*Mihalache/Roemenië*), r.o. 85.

Ten aanzien van het eerste criterium kan worden opgemerkt dat dit een belangrijk criterium is. Het bestaat uit twee delen die nauw aan elkaar zijn verwant. Soms gaat het EHRM zowel in op de verschillende aspecten van het gedrag als op de complementariteit van de doelen van de procedures, soms gebeurt de motivering van dit criterium heel beknopt. Criterium twee wordt doorgaans formeel ingevuld: het volgen van twee wegen is voorzienbaar wanneer dat zo in de wet is opgenomen. De burger wordt dus geacht de wet te kennen. In *Mihalache tegen Roemenië* verwijst het EHRM naar het feit dat de nationale wetgeving was gepubliceerd in de Roemeense Staatscourant.<sup>173</sup> Hoewel principieel van groot belang, is - ervan uitgaande dat het volgen van twee wegen doorgaans bij wet zal zijn geregeld - de praktische betekenis van dit criterium beperkt. Het derde criterium is wel belangrijk. Het vierde criterium is volgens het EHRM het belangrijkste.

Opvallend is dat het EHRM aan deze vier criteria toetst. Aan deze criteria moet cumulatief zijn voldaan, al hoeft niet aan elk criterium volledig te zijn voldaan. Zo moet een herhaling van de bewijsgaring *zoveel mogelijk* worden vermeden en moet het inhoudelijke verband in zijn totaliteit *voldoende* sterk zijn. Aan het grotere kader (de voorwaarden genoemd onder 3.2.1.) is kennelijk voldaan als aan de inhoudelijke criteria is voldaan (al moet worden gezegd dat voorwaarden en criteria elkaar deels overlappen). Op het vijfde criterium, de mate van stigmatisering van een bestuurlijke sanctie, komt het EHRM in de praktijk niet terug. Verder valt op dat het EHRM niet dogmatisch is maar ruimte laat om tot conclusies te komen op grond van de omstandigheden van het geval. Dit blijkt uit het feit dat de lijst van criteria niet uitputtend is geformuleerd, het EHRM suggereert dat aan de inhoudelijke criteria niet volledig moet zijn voldaan en het voor de vaststelling van het temporele verband een glijdende schaal hanteert. In *Mihalache/Roemenië* stelt het EHRM nog vast dat beide procedures door dezelfde instantie zijn gestart, hetgeen niet met art. 4 Zevende Protocol in overeenstemming is. Dit is dus ook een criterium waarmee kan worden bepaald of het ne bis in idem beginsel is geschonden. Voorts valt op dat het EHRM zowel aan de inhoudelijke criteria als aan het tijdcriterium toetst. Strikt genomen is dat niet altijd noodzakelijk. Zodra er een gebrek wordt geconstateerd in het inhoudelijke of het temporele verband, hoeft het andere verband niet meer onderzocht te worden. Hier staat tegenover dat het EHRM criterium 1 en 2 soms slechts marginaal toetst. In A en B tegen Noorwegen heeft het EHRM zijn criteria ontwikkeld, het heeft daarbij zeer grondig en uitgebreid overwogen. Nu de criteria bekend zijn valt op dat de beoordeling door het EHRM in latere jurisprudentie steeds korter wordt gemotiveerd.

Wat valt er nog te zeggen over de wijze waarop het EHRM met het tijdsverloop tussen het einde van de ene en het einde van de andere procedure omgaat? Het vond een tijdsverloop van 9 maanden (A en B) te billijken, ook omdat dit tijdsverloop aan betrokkene zelf moest worden toegerekend. Een tijdsverloop van meer dan vier jaren (*Jóhannesson en Nodet*) is het EHRM duidelijk te veel, evenals een samenloop van slechts vijf maanden in een totaal tijdsverloop van bijna vijf jaar (*Ármannsson*). Verdere jurisprudentie zal duidelijk moeten maken waar voor het EHRM de grens ligt. Als er al een grens is aan te geven want zoals gezegd is het temporele verband een glijdende schaal waarbij staten een rechtvaardiging kunnen geven voor het tijdsverloop en tijdsverloop onder omstandigheden aan betrokkenen en staten kan worden toegerekend.

---

<sup>173</sup> EHRM 8 juli 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0708JUD005401210 (*Mihalache/Roemenië*), r.o. 118.



## 4. Het Hof van Justitie EU

### 4.1. Inleiding

Nu bekend is hoe het EHRM omgaat met samenloop van een strafrechtelijke en bestuurlijke procedure, is het tijd om te kijken hoe het HvJ EU dit doet. In dit hoofdstuk tracht ik een antwoord te geven op deelvraag 6. Al in 2002 noemde het HvJ EU het ne bis in idem beginsel: “...een van de grondbeginselen van het gemeenschapsrecht...”<sup>174</sup> De Unierechtelijke ne bis in idembepaling is art. 50 Handvest. Het Handvest heeft bindende werking sinds de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon op 1 december 2009. Het Handvest heeft dezelfde juridische waarde als de Europese Verdragen.<sup>175</sup> Art. 50 Handvest bepaalt: “Niemand wordt opnieuw berecht of gestraft in een strafrechtelijke procedure voor een strafbaar feit waarvoor hij in de Unie reeds onherroepelijk is vrijgesproken of veroordeeld overeenkomstig de wet.” De werking van dit artikel is in die zin beperkt dat het slechts van toepassing is op handelingen van de EU-Instellingen en op handelingen van de lidstaten wanneer zij het recht van de EU ten uitvoer brengen (art. 51 lid 1 Handvest).<sup>176</sup>

We zullen nu kijken naar de wijze waarop het HvJ EU met ne bis in idem omgaat. Eerst ga ik in op het arrest Bonda, waaruit blijkt dat ook het HvJ EU voor de vaststelling of sprake is van een strafvervolgung toetst aan de Engelcriteria. Vervolgens behandel ik uitgebreid het arrest Menci waarin het HvJ EU de manier waarop het aan ne bis in idem toetst uiteenzet. Daarna volgt een korte bespreking van het arrest Garlsson Real Estate SA. Het hoofdstuk eindigt met een conclusie.

### 4.2. Bonda

Bonda had inkomenssteun aangevraagd in het kader van het Europese landbouwbeleid. Steun werd verleend naar gelang het aantal bebouwde hectares landbouwgrond, maar Bonda had zijn bebouwd areaal zwaar overdreven: 212,78 hectare in plaats van 113,49 hectare.<sup>177</sup> Hem werd daarom conform Europese verordening 1973/2004 steun geweigerd en bovendien werd eventuele, aan te vragen steun voor de drie jaren daarop verminderd.<sup>178</sup> De prejudiciële vraag waarop het HvJ EU antwoord moest geven was of dit administratieve besluit strafrechtelijk van aard was.

Het HvJ EU toetst aan de Engelcriteria van het EHRM.<sup>179</sup> Met betrekking tot het eerste criterium merkt het HvJ EU op dat de betreffende regeling in de verordening niet strafrechtelijk van aard moet worden geacht.<sup>180</sup> Met betrekking tot het tweede criterium merkt het HvJ EU op dat het doel van de sanctie: “...niet repressief is, maar in essentie bestaat in de bescherming van het beheer van de middelen van de Unie...”<sup>181</sup> Wat het HvJ EU merkwaardigerwijs zowel onder het tweede als derde criterium plaatst (het zou meer voor de hand liggen dit onder het derde criterium te plaatsen), is dat de sanctie betreffende de steun voor de volgende drie jaren de landbouwer alleen treft indien hij in deze jaren steun aanvraagt. De landbouwer kan dus zelf bepalen of deze sanctie hem treft.<sup>182</sup> Met betrekking tot het derde criterium, de zwaarte van de straf, merkt het HvJ EU op dat het enige gevolg

---

<sup>174</sup> HvJ EG 15 oktober 2002, C-238/99, ECLI:EU:C:2002:582 (*Limburgse Vinyl Maatschappij/Commissie*), r.o. 59.

<sup>175</sup> Art. 6 lid 1 EU-Verdrag.

<sup>176</sup> Crijns & Van Emmerik, *NJB* 2018/749, p. 1097.

<sup>177</sup> HvJ EU 5 juni 2012, C-489/10, ECLI:EU:C:2012:319 (*Bonda*), r.o. 17.

<sup>178</sup> HvJ EU 5 juni 2012, C-489/10, ECLI:EU:C:2012:319 (*Bonda*), r.o. 18.

<sup>179</sup> HvJ EU 5 juni 2012, C-489/10, ECLI:EU:C:2012:319 (*Bonda*), r.o. 37, Van Bockel & Tan 2019, p. 420; Stijnen, *JBplus* 2017/2, par. 2.1.

<sup>180</sup> HvJ EU 5 juni 2012, C-489/10, ECLI:EU:C:2012:319 (*Bonda*), r.o. 38.

<sup>181</sup> HvJ EU 5 juni 2012, C-489/10, ECLI:EU:C:2012:319 (*Bonda*), r.o. 40.

<sup>182</sup> HvJ EU 5 juni 2012, C-489/10, ECLI:EU:C:2012:319 (*Bonda*), r.o. 41-42.

van de sanctie is: “...dat de betrokken landbouwer het vooruitzicht op steun verliest.”<sup>183</sup> Uit dit alles concludeert het HvJ dat de sancties niet strafrechtelijk van aard zijn.<sup>184</sup>

### 4.3. Menci

Als eigenaar van een eenmanszaak had Menci verzuimd tijdig BTW af te dragen aan de Italiaanse overheid. In een administratieve procedure werd hem een sanctie opgelegd, inhoudende dat hij de verschuldigde BTW moest betalen, plus een opslag van 30%. Na de definitieve afronding van deze procedure werd voor hetzelfde feit een strafrechtelijke procedure tegen hem gestart.<sup>185</sup> Het Tribunale di Bergamo stelde het HvJ EU een prejudiciële vraag, namelijk of strafvervolgning nog mogelijk was nu aan betrokkene reeds een administratieve sanctie was opgelegd.<sup>186</sup>

Het HvJ EU merkt op dat de EU geen partij is bij het EVRM. De door het EVRM gewaarborgde grondrechten maken als algemene beginselen wel deel uit van het Unierecht. Maar het EVRM zelf is: “...geen formeel in de rechtsorde van de Unie opgenomen rechtsinstrument...”<sup>187</sup> Art. 52 lid 3 Handvest bepaalt echter dat rechten uit het Handvest die corresponderen met rechten in het EVRM, dezelfde inhoud en reikwijdte hebben als die rechten in het EVRM. Maar omdat het EVRM geen formeel EU-rechtsinstrument is, toetst het HvJ EU niet aan het EVRM, maar aan art. 50 Handvest.<sup>188</sup> In overeenstemming met art. 52 lid 3 Handvest heeft art. 50 Handvest: “...dezelfde inhoud en reikwijdte als artikel 4 van het Zevende Protocol bij het EVRM.”<sup>189</sup>

Of een sanctie of maatregel strafrechtelijk van aard is toetst het HvJ EU aan de Engelcriteria. In Menci stelt het HvJ EU dat het eerste criterium niet doorslaggevend is.<sup>190</sup> Wat de aard van de inbreuk betreft: een sanctie die een repressief doel heeft, is strafrechtelijk van aard. Een sanctie die tevens een preventief doel heeft, is dat ook, want straffen hebben doorgaans zowel een repressief als preventief doel. Een maatregel die enkel veroorzaakte schade herstelt, is geen strafrechtelijke maatregel.<sup>191</sup> De belastingboete van 30% heeft een repressief doel.<sup>192</sup> Het lijkt dat deze boete zodanig zwaar is dat sprake is van een sanctie van strafrechtelijke aard (het is aan de verwijzende rechter om hierover te oordelen).<sup>193</sup>

Menci werd vervolgd nadat hij een definitieve administratieve sanctie opgelegd had gekregen. Volgens het HvJ EU is dat een beperking van het grondrecht uit art. 50 Handvest. De systematiek die het HvJ EU toepast is om te kijken of die beperking gerechtvaardigd is.<sup>194</sup> De rechtvaardigingsgronden staan in art. 52 lid 1 Handvest. Volgens dat artikel moeten beperkingen op de rechten en vrijheden uit het Handvest bij wet zijn gesteld en moeten zij de wezenlijke inhoud van die rechten en vrijheden eerbiedigen. Bovendien moeten beperkingen: “...noodzakelijk zijn en daadwerkelijk beantwoorden aan door de Unie erkende doelstellingen van algemeen belang of aan de eisen van de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

<sup>183</sup> HvJ EU 5 juni 2012, C-489/10, ECLI:EU:C:2012:319 (*Bonda*), r.o. 43-44.

<sup>184</sup> HvJ EU 5 juni 2012, C-489/10, ECLI:EU:C:2012:319 (*Bonda*), r.o. 45-46.

<sup>185</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 11-13.

<sup>186</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 16.

<sup>187</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 22; art. 6 lid 3 EU-Verdrag.

<sup>188</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 24.

<sup>189</sup> De Werd, *NtER* 2017, p. 79; Van Kempen & Bemelmans, *NJECL* 2018/2, p. 259.

<sup>190</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 30.

<sup>191</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 31.

<sup>192</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 32.

<sup>193</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 33.

<sup>194</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 39-40.

In het geval van *Menci* was de beperking voorzien bij wet, eerbiedigde zij de wezenlijke inhoud van art. 50 Handvest en beantwoordde zij aan een doelstelling van algemeen belang (in casu de strijd tegen BTW-delicten).<sup>195</sup> Volgens het HvJ EU kan een cumulatie van sancties gerechtvaardigd zijn wanneer zij: "...met het oog op de verwezenlijking van een dergelijke doelstelling, elkaar aanvullende doelen nastreven die in voorkomend geval betrekking hebben op verschillende aspecten van hetzelfde inbreukmakende gedrag."<sup>196</sup>

Wanneer twee procedures worden gevolgd, moeten zij opgeteld geschikt en noodzakelijk zijn om de doelen die met die procedures worden beoogd te realiseren. Bij meerdere geschikte maatregelen moet die maatregel worden gekozen die voor betrokkene het minst belastend is. Daarnaast mogen de veroorzaakte nadelen niet onevenredig groot zijn ten opzichte van het doel dat met de nationale regeling nagestreefd wordt.<sup>197</sup> In casu was de Italiaanse regeling geschikt. Wat de noodzakelijkheid betreft merkt het HvJ EU op dat een nationale regeling duidelijke en nauwkeurige regels dient te bevatten, zodat betrokkenen de oplegging van meer dan één sanctie kunnen voorzien.<sup>198</sup> Om de belasting voor betrokkene te beperken tot het strikt noodzakelijke, is het voorts van belang dat er regels zijn waarmee voor onderlinge afstemming van de procedures kan worden gezorgd.<sup>199</sup>

Het HvJ EU heeft er geen probleem mee dat *Menci* werd geconfronteerd met een strafrechtelijke vervolging nadat de administratieve procedure was afgerond. Gezien de ernst van het delict lijkt het volgens het HvJ EU gerechtvaardigd dat een vervolging wordt ingesteld die losstaat van de bestuursrechtelijke procedure.<sup>200</sup> Wel moet de totaliteit van de straf evenredig zijn aan de ernst van het vergrijp.<sup>201</sup> De nationale rechter moet de ernst van het delict en de belasting die voor betrokkene voortvloeit uit het cumuleren van procedures en sancties tegen elkaar afwegen.<sup>202</sup>

Het HvJ EU wijst er nog op dat bij de uitlegging van art. 50 Handvest: "...rekening [moet] worden gehouden met artikel 4 van Protocol nr. 7 bij het EVRM..."<sup>203</sup> Onder verwijzing naar A en B tegen Noorwegen stelt het HvJ EU dat er volgens het EHRM geen sprake is van strijd met het beginsel van *ne bis in idem* indien er tussen beide procedures: "...een voldoende nauw materieel en temporeel verband is..."<sup>204</sup> Volgens het HvJ EU beschermen de art. 50 en 52 lid 1 Handvest het *ne bis in idem* beginsel op zo'n manier, dat geen strijd ontstaat met art. 4 Zevende Protocol EVRM.<sup>205</sup>

Concluderend zegt het HvJ EU dat art. 50 Handvest niet geschonden is indien de nationale regeling:

- een doel van algemeen belang nastreeft dat een cumulatie van procedures kan rechtvaardigen, waarbij beide procedures elkaar aanvullende doelen hebben;
- regels voor onderlinge afstemming van de procedures bevat, zodat de belasting voor betrokkene tot het strikt noodzakelijke wordt beperkt;
- regels bevat waarmee wordt gewaarborgd dat de zwaarte van het totale strafpakket beperkt is tot het strikt noodzakelijke in verhouding tot de ernst van het vergrijp.<sup>206</sup>

---

<sup>195</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 42-44.

<sup>196</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 44.

<sup>197</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 46, 52.

<sup>198</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 49.

<sup>199</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 52-53.

<sup>200</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 54.

<sup>201</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 55.

<sup>202</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 59.

<sup>203</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 60.

<sup>204</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 61.

<sup>205</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 62.

<sup>206</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 63.



#### 4.4. Garlsson Real Estate SA

Op de dag van de uitspraak in de zaak Menci deed het HvJ EU ook uitspraak op prejudiciële vragen in de zaak Garlsson Real Estate SA. Dit betrof een zaak van marktmanipulatie waarin ene Stefano Ricucci veroordeeld was tot een gevangenisstraf. Er liep een procedure inzake een bestuurlijke boete tegen hem. Deze zaak is dus het spiegelbeeld van de zaak Menci in die zin dat in Menci eerst een bestuurlijke sanctie was opgelegd en pas daarna een strafrechtelijk traject was gestart. Het HvJ EU toetst aan art. 50 Handvest op dezelfde wijze als in de zaak Menci. Volgens het HvJ EU kan een cumulatie van sancties gerechtvaardigd zijn.<sup>207</sup> Wanneer het HvJ EU echter toetst aan de proportionaliteit van de bestraffing en de noodzakelijkheid van het volgen van twee procedures, concludeert het dat de strafrechtelijke veroordeling op zichzelf al: "...een doeltreffende, evenredige en afschrikkende bestraffing van dat strafbare feit kan zijn."<sup>208</sup> De voortzetting van de bestuurlijke procedure gaat dan ook verder dan strikt noodzakelijk.<sup>209</sup>

#### 4.5. Conclusie

Om vast te stellen of sprake is van een strafvervolgung, toetst het HvJ EU aan de Engelcriteria. Het Unierechtelijke ne bis in idembeginsel is neergelegd in art. 50 Handvest. Aan dit artikel toetst het HvJ EU. Het toetst niet direct aan het EVRM, omdat dit geen in de rechtsorde van de Unie opgenomen rechtsinstrument is. Als algemene beginselen maken de rechten uit het EVRM wel deel uit van het Unierecht. Een schending van art. 50 Handvest kan gerechtvaardigd zijn indien daarvoor een rechtvaardigingsgrond bestaat. Beperkingen op het grondrecht van art. 50 Handvest moeten bij wet zijn gesteld en moeten de wezenlijke inhoud van het grondrecht eerbiedigen. Zij moeten ook noodzakelijk zijn. Wanneer twee procedures worden gevolgd, moeten zij samen geschikt en noodzakelijk zijn voor de realisatie van de doelen die met die procedures worden beoogd. In elk van deze procedures mag een sanctie worden opgelegd, indien de sancties elkaar aanvullen en zij betrekking hebben op verschillende aspecten van het inbreukmakende gedrag. Ten slotte moet betrokkene het opleggen van twee sancties kunnen voorzien en moet de totaliteit van de strafoplegging evenredig zijn.

Het HvJ EU sluit aan bij het EHRM en zegt dat er tussen beide procedures een voldoende nauw materiaal en temporeel verband moet bestaan. Het HvJ EU blijkt er in de praktijk evenwel geen probleem mee te hebben dat iemand pas strafrechtelijk wordt vervolgd nadat de administratieve procedure is afgerond. In de zaak Garlsson Real Estate SA bleek dat het HvJ EU een administratieve procedure ná een strafrechtelijke procedure niet toestond, omdat de strafrechtelijke veroordeling op zichzelf al doeltreffend, evenredig en afschrikwekkend was.

---

<sup>207</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-537/16, ECLI:EU:C:2018:193 (*Garlsson Real Estate SA*), r.o. 41, 46.

<sup>208</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-537/16, ECLI:EU:C:2018:193 (*Garlsson Real Estate SA*), r.o. 57.

<sup>209</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-537/16, ECLI:EU:C:2018:193 (*Garlsson Real Estate SA*), r.o. 59, 60, 63.

## 5. Ne bis in idem volgens Straatsburg en Luxemburg en in Nederland

### 5.1. Inleiding

Het is tijd om de balans op te maken en te kijken wat de overeenkomsten en verschillen zijn in de wijzen waarop de Europese Hoven omgaan met samenloop van strafrechtelijke en bestuursrechtelijke sancties. Deze beantwoording van deelvraag 7 is het onderwerp van de volgende paragraaf. Daarna beantwoord ik de laatste deelvraag, of het met de nieuwe lijn van Straatsburg sinds A en B tegen Noorwegen vanuit een oogpunt van rechtsbescherming nog uitmaakt of Nederland het Zevende Protocol EVRM ratificeert. Het hoofdstuk eindigt met een conclusie.

### 5.2. Vergelijking tussen de Straatsburgse en Luxemburgse jurisprudentie

In 2013 had het HvJ EU nog uitgesproken dat de oplegging van een bestuurlijke fiscale boete die als een strafrechtelijke sanctie gezien kon worden, niet mocht worden gevolgd door een strafvervolgning, aangezien dit strijd zou opleveren met het ne bis in idembeginsel uit art. 50 Handvest.<sup>210</sup> In Menci volgt het HvJ EU de nieuwe lijn in de Straatsburgse jurisprudentie.<sup>211</sup> Beide hoogste Europese rechters formuleren nu de eis dat het totaalpakket aan sancties evenredig moet zijn.<sup>212</sup> Bovendien stelt ook het HvJ EU als eis dat de verschillende procedures aanvullende doelen nastreven die betrekking hebben op verschillende aspecten van hetzelfde inbreukmakende gedrag.<sup>213</sup> Ook moet het volgen van twee wegen voor betrokkene voorzienbaar zijn. De systematiek die het HvJ EU hanteert is anders dan die van het EHRM. Het EHRM formuleert positieve criteria waaraan moet zijn voldaan wil een handelwijze geen strijd opleveren met het ne bis in idembeginsel. Het HvJ EU formuleert negatieve eisen, namelijk voorwaarden waaronder uitzonderingen van de bescherming tegen bis in idem mogelijk zijn.

Zoals gezegd beschermen volgens het HvJ EU de art. 50 en 52 lid 1 Handvest het ne bis in idem beginsel op zo'n manier, dat geen strijd ontstaat met art. 4 Zevende Protocol EVRM.<sup>214</sup> Echter, op twee punten biedt het HvJ EU een lager beschermingsniveau dan het EHRM. Ten eerste stelt het HvJ EU niet de eis dat de autoriteiten moeten samenwerken bij de vaststelling en beoordeling van het bewijs. Ten tweede stelt het HvJ EU lagere eisen aan het bestaan van een temporeel verband. Het verwijst naar de eis die het EHRM stelt aan het verband in tijd en zegt dat de bescherming die het zelf biedt niet in strijd komt met de bescherming van art. 4 Zevende Protocol EVRM. Dit kan evenwel niet worden gevolgd, want het HvJ EU geeft er geen blijk van daadwerkelijk eisen te stellen aan het verband in tijd. Ten aanzien van Menci werd pas een strafprocedure gestart nadat de administratieve procedure was afgerond. Het HvJ EU miskent dat het Zevende Protocol EVRM op dit punt meer bescherming biedt.<sup>215</sup> De positie van het HvJ EU vind ik problematisch, omdat dit zou kunnen betekenen dat, wanneer een procedure definitief is afgerond, men toch in onzekerheid blijft verkeren of er niet nog een procedure wordt gestart. Dat is vanuit het oogpunt van rechtsbescherming onwenselijk: "Het *ne bis in idem*-beginsel (curs. geciteerde tekst) waarborgt voornamelijk de rechtszekerheid van de gewezen verdachte en het eindige karakter van de rechtsstrijd (*lites finiri oportet*) (curs. geciteerde tekst)."<sup>216</sup>

<sup>210</sup> HvJ EU 26 februari 2013, C-617/10, ECLI:EU:C:2013:105 (*Åkerberg Fransson*), r.o. 34, 37.

<sup>211</sup> Crijns & Van Emmerik, *NJB* 2018/749, p. 1101; Van Bockel & Tan 2019, p. 426.

<sup>212</sup> Crijns & Van Emmerik, *NJB* 2018/749, p. 1101.

<sup>213</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 44.

<sup>214</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 62.

<sup>215</sup> Aldus ook Van Bockel & Tan 2019, p. 425, 428-429.

<sup>216</sup> Bemelmans 2018, p. 503.

Hier staat tegenover dat het HvJ EU minder genegen lijkt het voeren van twee procedures toe te staan dan het EHRM wanneer de bestuurlijke procedure ná de strafrechtelijke procedure komt.<sup>217</sup> Dit is onderwerp voor nader onderzoek. Daarnaast is een belangrijk verschil dat (in tegenstelling tot het Zevende Protocol EVRM, dat uitsluitend beschermt tegen herhaalde vervolging binnen één EVRM-lidstaat)<sup>218</sup> art. 50 Handvest geldt binnen de hele EU. Dat is uniek en volgt uit het feit dat de EU een ruimte van vrijheid, veiligheid en recht heeft ingesteld waarbinnen nationale grenzen in beginsel zijn verdwenen (art. 67 lid 1 VWEU).<sup>219</sup> Dit geeft het Handvest een aanvullende waarde boven het EVRM.<sup>220</sup> De ne bis in idembepaling uit het Handvest is overigens ook binnen één lidstaat van toepassing.<sup>221</sup> Ten slotte lijkt het HvJ EU te suggereren dat het een strafvervolging voor BTW-delicten, wanneer er ook een bestuursrechtelijke procedure wordt gevoerd, slechts toestaat indien die delicten ernstig genoeg zijn.<sup>222</sup> Sprekend over de Italiaanse regelgeving inzake de strafrechtelijke vervolging van BTW-delicten, zegt het HvJ EU: “Die [delicten] lijken ernstig genoeg te zijn om te rechtvaardigen dat met het oog op de oplegging van een dergelijke straf een vervolgingsprocedure wordt ingesteld die losstaat van de administratieve procedure van strafrechtelijke aard.”<sup>223</sup> Of het HvJ EU dit echt zo bedoelt en of dit dan ook voor andere delicten geldt vereist nader onderzoek.

### 5.3. Ratificatie van het Zevende Protocol

Maakt het voor de rechtsbescherming een verschil als Nederland het Zevende Protocol EVRM ratificeert? In feite niet zoveel. Zoals we hebben gezien, houdt de HR in zijn rechtspraak rekening met het belang van het ne bis in idembeginsel. En omdat het HvJ EU een test aanlegt om te bepalen of sprake is van bis in idem die lijkt op de test van het EHRM, dringt jurisprudentie van het EHRM via het HvJ EU toch het Nederlandse recht binnen.<sup>224</sup> Volgens Van der Vorm biedt het una viabeginsel uit het Nederlandse recht meer rechtsbescherming dan ‘Straatsburg’.<sup>225</sup> Dit is begrijpelijk omdat het una viabeginsel cumulatie van sancties uitsluit. Volgens Wattel echter is met de huidige positie van het EHRM het Nederlandse una viasysteem niet nodig: “...een verrekeningsstelsel is veelal voldoende, juist als cumulatie min of meer standaard en daarmee voorzienbaar is en temporeel niet te veel uiteenloopt.”<sup>226</sup>

Men zou dus kunnen zeggen dat het niet veel uitmaakt of Nederland ratificeert. Nu bevat het Zevende Protocol bepalingen van zeer verschillende aard. Maar voor zover het het vierde artikel betreft, zie ik geen beletsel voor ratificatie. Daarvoor zijn de volgende redenen te geven:

- de nieuwe Straatsburgse lijn vindt mijns inziens een goede balans tussen rechtsbescherming en effectieve wetgeving. Voor staten maakt het de cumulatie van straf- en bestuursrechtelijke sanctionering mogelijk, maar onder strikte voorwaarden;

<sup>217</sup> Van Bockel & Tan 2019, p. 427-429. Aldus ook HvJ EU 20 maart 2018, C-596/16, ECLI:EU:C:2018:192 (*Di Puma*). Deze zaak is in zoverre afwijkend dat hier een beroep in de bestuurlijke procedure liep terwijl Di Puma in de strafzaak reeds was vrijgesproken, terwijl volgens de Italiaanse wet de vrijspraak kracht van gewijsde had in de administratieve procedure.

<sup>218</sup> Grensoverschrijdende werking is uitgesloten. EHRM 8 juli 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0708JUD005401210 (*Mihalache/Roemenië*), r.o. 27, 109.

<sup>219</sup> Van Bockel & Tan 2019, p. 428.

<sup>220</sup> Van Kempen & Bemelmans, *NJECL* 2018/2, p. 259.

<sup>221</sup> Van Kempen & Bemelmans, *NJECL* 2018/2, p. 258.

<sup>222</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 45, 54. Aldus ook Van Bockel & Tan 2019, p. 418.

<sup>223</sup> HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*), r.o. 54.

<sup>224</sup> Van Bockel & Tan 2019, p. 431.

<sup>225</sup> Van der Vorm, *TBS&H* 2018, p.226.

<sup>226</sup> Wattel, *NJB* 2017/205, p. 239.

- het Handvest biedt hetzelfde niveau van bescherming als het Zevende Protocol EVRM. Dit kan ertoe leiden dat EU-lidstaten die het Protocol niet hebben geratificeerd<sup>227</sup> twee versies van het ne bis in idembeginsel hanteren: een zwakkere versie voor puur interne aangelegenheden en een sterkere versie in de gevallen waarin zij EU-regelgeving implementeren.<sup>228</sup> Dat is onwenselijk. Van Kempen en Bemelmans achten het waarschijnlijk dat de rechtbanken in de EU-lidstaten die het Zevende Protocol EVRM niet geratificeerd hebben hun ne bis in idemrechtspraak in lijn zullen brengen met dat van het HvJ EU en daarmee met dat van het EHRM.<sup>229</sup>
- ratificatie biedt duidelijkheid voor die gevallen waarin naast strafrechtelijke sanctionering een bestuurlijke sanctie wordt opgelegd die geen bestuurlijke boete is. Mits voldaan wordt aan de criteria die het EHRM stelt, zou zelfs het alcoholslotprogramma kunnen terugkeren in het bestuursrecht. Een meerderheid in de Tweede Kamer is voorstander van een terugkeer van het alcoholslotprogramma, omdat het de verkeersveiligheid verbetert;<sup>230</sup>
- voor bestuurlijke boetes kan het una viabeginsel ook na ratificatie blijven bestaan. Het EVRM geeft blijkens zijn art. 53 immers minimumnormen.<sup>231</sup>

#### 5.4. Conclusie

Zowel het EHRM als het HvJ EU laten samenloop van strafrechtelijke en bestuurlijke sanctionering toe. Het HvJ EU volgt inhoudelijk grotendeels het EHRM. Wat het vereiste temporele verband betreft, biedt het HvJ EU minder bescherming. Het zegt dat het temporele verband aanwezig moet zijn, maar geeft daar in zijn rechtspraak tot op heden geen blijk van. Op grond van de nieuwe Straatsburgse lijn pleit ik ervoor dat Nederland het Zevende Protocol EVRM ratificeert. Het EVRM-recht dringt via het Unierecht toch al de Nederlandse rechtsorde binnen. Bovendien mag Nederland altijd meer bescherming bieden dan het EVRM, want het EVRM geeft minimumnormen.

<sup>227</sup> Duitsland en Nederland: [coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/117/signatures](https://coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/117/signatures).

<sup>228</sup> Van Kempen & Bemelmans, *NJECL* 2018/2, p. 262.

<sup>229</sup> Van Kempen & Bemelmans, *NJECL* 2018/2, p. 262. Of dit daadwerkelijk gebeurt, zou nader onderzocht moeten worden.

<sup>230</sup> 'Meerderheid Kamer wil alcoholslot terug', *rtlnieuws.nl* 1 juni 2018.

<sup>231</sup> Crijs & Van Emmerik, *NJB* 2018/749, p. 1101; Stijnen, *JBplus* 2017/2, par. 4.4.



## 6. Conclusie

Het recht om niet tweemaal te worden berecht of bestraft voor hetzelfde feit (het verbod op *bis in idem*) is een belangrijk onderdeel van de Nederlandse en Europese rechtsordes. Het verbod op dubbele bestraffing is op Europees niveau neergelegd in art. 4 Zevende Protocol EVRM en in art. 50 Handvest van de Grondrechten EU. Nederland heeft het Zevende Protocol EVRM niet geratificeerd, maar de Hoge Raad erkent het verbod van dubbele bestraffing als algemeen rechtsbeginsel. In Nederland is het verbod met betrekking tot een dubbele strafrechtelijke procedure neergelegd in art. 68 Sr en met betrekking tot de combinatie van een strafvervolgning en een bestuurlijke boete in de zogenaamde *una viaregel*.

Staten, waaronder Nederland, blijken echter graag gebruik te maken van een bestuurlijke sanctionering, ook als deze geen bestuurlijke boete is, naast het instellen van een strafvervolgning. Leidt het gebruik van een bestuursrechtelijke en een strafrechtelijke weg dan niet tot een dubbele bestraffing? In 2005 oordeelde het EHRM in het arrest Nilsson tegen Zweden dat samenloop van een strafrechtelijke met een bestuursrechtelijke procedure in beginsel mogelijk was, namelijk indien beide procedures gezien zouden kunnen worden als één geheel, als één coherente wijze van strafoplegging. Daarvoor moesten beide procedures een voldoende hecht inhoudelijk en temporeel verband hebben ("a sufficiently close connection in substance and in time"). Pas in 2016, in het arrest A en B tegen Noorwegen, vulde het EHRM dit vereiste met voorwaarden en criteria in. Het onderwerp van dit onderzoek is welke deze voorwaarden en criteria zijn en hoe het EHRM deze in zijn arresten toepast. Dit moet een antwoord geven op de vraag wanneer de samenloop van strafrechtelijke en bestuursrechtelijke sancties is toegestaan.

In 1976 in de zaak Engel e.a. tegen Nederland heeft het EHRM zich uitgesproken over de vraag wanneer een sanctie een strafvervolgning is. Het oordeelde dat staten zich niet aan de werking van het *bis in idem*beginsel kunnen onttrekken door een straf disciplinair of anderszins te noemen. Hoe een delict in het nationale recht gekwalificeerd wordt is hierbij van ondergeschikt belang. Belangrijker is om te kijken naar de aard van de overtreding en de zwaarte van de mogelijk op te leggen straf. Is een sanctie bedoeld om leed toe te voegen, dan is zij een strafvervolgning.

Wanneer is er nu sprake van hetzelfde feit? Daarvoor moet gekeken worden naar de materiële feiten, naar gedrag dat op een bepaald moment op een bepaalde plaats vertoond wordt. De juridische kwalificatie van dat gedrag is niet bepalend, want dan zou iemand meermaals vervolgd kunnen worden voor hetzelfde gedrag indien dat gedrag onder meerdere delictsomschrijvingen zou vallen. Voorts beschermt art. 4 Zevende Protocol EVRM alleen tegen een herhaalde vervolgning. Dat betekent dat een vervolgning onherroepelijk moet zijn geëindigd voordat een nieuwe vervolgning begint. Dit is echter anders wanneer twee procedures gezien kunnen worden als twee onderdelen van één samenhangende reactie op overschrijdend gedrag. In dat geval is er geen sprake van een dubbele, maar van slechts één vervolgning. Een bestuurlijke en een strafrechtelijke procedure mogen in dat geval beide worden gevoerd. In A en B tegen Noorwegen stelt het EHRM de criteria op waaronder dat mag. Het gaat om de volgende, niet-uitputtende lijst van inhoudelijke criteria:

1. beide procedures moeten complementaire doelen dienen en verschillende aspecten van het sociale wangedrag adresseren;
2. het gebruik van twee wegen moet voor betrokkene voorzienbaar zijn;
3. een herhaling van de vaststelling en de beoordeling van het bewijs moet zo veel mogelijk worden vermeden;
4. de totale strafoplegging moet proportioneel zijn;
5. naarmate de administratieve sanctie een meer specifieke sanctie is ten aanzien van het vertoonde gedrag en deze sanctie minder stigmatiserend is, ligt het meer voor de hand dat

de sanctie in samenhang met een strafrechtelijke sanctie een coherente strafoplegging vormt.

Daarnaast moet er een voldoende hecht temporeel verband tussen beide procedures zijn, wat wil zeggen dat zij min of meer parallel moeten worden gevoerd. Het EHRM past hier een glijdende schaal toe: hoe minder hecht het verband, hoe beter lidstaten dit moeten kunnen rechtvaardigen. Uit bestudering van jurisprudentie van het EHRM vanaf A en B tegen Noorwegen blijkt dat het EHRM in de praktijk toetst aan de eerste vier bovenstaande criteria, niet aan het laatste criterium. Aan die vier criteria moet cumulatief zijn voldaan, waarbij het vierde criterium het belangrijkste is. Verder blijkt uit jurisprudentie na A en B tegen Noorwegen dat het EHRM nog een inhoudelijk criterium geeft, namelijk dat beide procedures door verschillende autoriteiten moeten worden gevoerd.

Het HvJ EU volgt de nieuwe Straatsburgse lijn qua inhoud. Wel is het zo dat het HvJ EU minder genegen lijkt het voeren van twee procedures toe te staan wanneer de bestuurlijke procedure na de strafrechtelijke procedure komt. Wat het temporele vereiste betreft stelt het HvJ EU 'Straatsburg' te volgen, maar blijkt het dat vooralsnog niet te doen. In die zin biedt het EVRM meer bescherming dan het Handvest. Het Unierechtelijke ne bis in idembeginsel biedt dan weer meer bescherming daar het in de hele Unie geldt, niet slechts in één lidstaat.

Bij bestraffing in het bestuursrecht bestaat voor betrokkene minder rechtsbescherming dan in het strafrecht. Er geldt in het bestuursrecht een lagere bewijslast. Bestaat dan niet het gevaar dat de onschuldpresumptie niet in acht wordt genomen en men bestuurlijk kan worden gestraft zonder dat afdoende bewijs is geleverd dat het betreffende feit is begaan? In de rechtspraak wordt geaccepteerd dat de bewijslast lager is in het bestuursrecht. Voorwaarde is wel dat justitiële autoriteiten die geen strafrechter zijn zich niet begeven binnen het forum van de strafrechter. Een bestuursrechter moet wel een eigen oordeel kunnen vellen over het bewijs. Wat de bestuursrechter niet mag, is in het geval van een vrijspraak of sepot uitgaan van de schuld van betrokkene aan het strafbare feit.

Ten slotte is in dit onderzoek gekeken wat ratificatie van het Zevende Protocol bij het EVRM zou betekenen voor de rechtsbescherming. Geconcludeerd is dat ratificatie niet tot wezenlijke veranderingen zou leiden. Art. 4 Zevende Protocol heeft al werking in het Nederlandse recht als rechtsbeginsel en via de jurisprudentie van het HvJ komt jurisprudentie van het EHRM al de Nederlandse rechtsorde binnen. Met de nieuwe lijn in de rechtspraak van het EHRM hoeft art. 4 Zevende Protocol EVRM geen beletsel te vormen voor ratificatie door Nederland. Met de nieuwe lijn is een goede balans gevonden tussen rechtsbescherming en effectiviteit van wetgeving. Bovendien kan een lidstaat er altijd voor kiezen meer bescherming te bieden dan het EVRM doet.

## Aangehaalde literatuur

### **Bemelmans 2018**

J.H.B. Bemelmans, *Totdat het tegendeel is bewezen. De onschuldpresumptie in rechtshistorisch, theoretisch, internationaalrechtelijk en Nederlands strafprocesrechtelijk perspectief* (diss. Nijmegen), Deventer: Wolters Kluwer 2018.

### **Van Bockel & Tan 2019**

B. van Bockel & F. Tan, 'For a Camel to Go through the Eye of a Needle: the Cumulation of Criminal and Administrative Penalties in the Case Law of the ECJ and the ECtHR on the ne bis in idem Principle', in: A. Pahladsingh & R. Grimbergen (red.), *The Charter and the Court of Justice of the European Union. Notable Cases from 2016-2018*, Tilburg: Wolf Legal Publishers 2019, p. 417-431.

### **Crijns & Van Emmerik, NJB 2018/749**

J. Crijns & M. van Emmerik, 'Samenloop tussen strafrecht en punitief bestuursrecht', *NJB* 2018/749, afl. 16, p. 1094-1103.

### **Groenhuijsen, DD 2015/33, p. 335-342.**

M.S. Groenhuijsen, 'Het alcoholslot op slot in het Nederlandse strafrecht en bestuursrecht', *DD* 2015/33.

### **Van Kempen & Bemelmans, NJECL 2018/2**

P.H. van Kempen & J. Bemelmans, 'EU protection of the substantive criminal law principles of guilt and ne bis in idem under the Charter of Fundamental Rights: Underdevelopment and overdevelopment in an incomplete criminal justice framework', *New Journal of European Criminal Law* (9) 2018/2, p. 247-264.

### **Right not to be tried or punished twice (the non bis in idem principle) 2019**

*Right not to be tried or punished twice (the non bis in idem principle)* (factsheet EHRM), [echr.coe.int/Documents/FS\\_Non\\_bis\\_in\\_idem\\_ENG.pdf](https://echr.coe.int/Documents/FS_Non_bis_in_idem_ENG.pdf), oktober 2019.

### **Sackers, Trema 2014, p. 188-197**

H. Sackers, 'Fuzzy law' rondom het alcoholslot', *Trema* 2014, p. 188-197.

### **Simon 2017, JB 2017/132**

H. J. Simon, annotatie bij EHRM 28 maart 2017, ECLI:CE:ECHR:2017: 0328JUD004502807, *JB* 2017/132.

### **Simon 2017, JB 2017/146**

H.J. Simon, annotatie bij CRvB 8 juni 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:2062, *JB* 2017/146.

### **Stijnen 2017, JBplus 2017/2**

R. Stijnen, 'De onschuldpresumptie bij de oplegging van bestuurlijke boetes: recente ontwikkelingen inzake bewijskwesies en het nemo-teneturbeginsel', *JBplus* 2017/2.

### **Van Tulder & Sicking, JV 2018, afl. 4, p. 9-27**

E. van Tulder & S. Sicking, 'Buiten de rechter om?', *JV* (44) 2018, afl. 4, p. 9-27.



**Van der Vorm, *JV* 2018, afl. 2, p. 41-57**

B. van der Vorm, 'Rechtsbescherming tegen de cumulatie van privaatrechtelijke en strafrechtelijke gebiedsverboden', *JV* (44) 2018, afl. 2, p. 41-57.

**Van der Vorm, *TBS&H* 2018, p. 218-228**

B. van der Vorm, 'Enkele opmerkingen over het una via-beginsel en het nieuwe Wetboek van Strafvordering', *TBS&H* 2018, p. 218-228.

**De Vries, *NtER* 2018, p. 234-240**

A.J. de Vries 2018, 'De opmars van het uitleveringsrecht in de rechtspraak van het Hof van Justitie – het arrest Piscioti nader beschouwd in het licht van eerdere Europese jurisprudentie en de Nederlandse uitleveringspraktijk', *NtER* 2018, afl. 7/8, p. 234-240.

**Wattel, *NJB* 2017/205**

P.J. Wattel, 'Bis in idem', *NJB* 2017/205, afl. 4, p. 239.

**De Werd, *NtER* 2017, p. 79-83**

M.F.J.M. de Werd, 'Het ne bis in idem-beginsel in grensoverschrijdende zaken. Opmerkingen naar aanleiding van zaak C-486/14 (Kossowski)', *NtER* 2017, afl. 4, p. 79-83.

## Jurisprudentieoverzicht

### Europees Hof voor de Rechten van de Mens

EHRM 8 juni 1976, ECLI:CE:ECHR:1976:0608JUD000510071 (*Engel e.a./Nederland*).

EHRM 21 februari 1984, ECLI:CE:ECHR:1984:0221JUD000854479 (*Öztürk/Duitsland*).

EHRM 30 mei 2000, ECLI:CE:ECHR:2009:0210JUD001493903 (*R.T./Zwitserland*).

EHRM 13 december 2005, ECLI:CE:ECHR:2005:1213DEC007366101 (*Nilsson/Zweden*).

EHRM 23 november 2006, ECLI:CE:ECHR:2006:1123JUD007305301 (*Jussila/Finland*).

EHRM 1 maart 2007, ECLI:CE:ECHR:2007:0301JUD003081003 (*Geerings/Nederland*).

EHRM 10 februari 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0210JUD001493903 (*Zolotukhin/Rusland*).

EHRM 17 november 2015, ECLI:CE:ECHR:2015:1117DEC006087912 (*Rupp/Duitsland*).

EHRM 15 november 2016, ECLI:CE:ECHR:2016:1115JUD002413011 (*A en B/Noorwegen*).

EHRM 28 maart 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0328JUD004502807, JB 2017/132, m.nt. H.J. Simon (*Kemal Çoşkun/Turkije*).

EHRM 18 mei 2017, ECLI:CE:ECHR:2017:0518JUD002200711 (*Jóhannesson e.a./IJsland*).

EHRM 16 april 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0416JUD007209814 (*Ármannsson/IJsland*).

EHRM 6 juni 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0606JUD004734214 (*Nodet/Frankrijk*).

EHRM 8 juli 2019, ECLI:CE:ECHR:2019:0708JUD005401210 (*Mihalache/Roemenië*).

### Hof van Justitie van de Europese Unie

HvJ EG 15 oktober 2002, C-238/99, ECLI:EU:C:2002:582 (*Limburgse Vinyl Maatschappij/Commissie*).

HvJ EU 5 juni 2012, C-489/10, ECLI:EU:C:2012:319 (*Bonda*).

Concl. P. Cruz Villalón, ECLI:EU:C:2012:340, bij HvJ EU 26 februari 2013, C-617/10, ECLI:EU:C:2013:105 (*Åkerberg Fransson*).

HvJ EU 26 februari 2013, C-617/10, C-617/10, ECLI:EU:C:2013:105 (*Åkerberg Fransson*).

Concl. M. Campos Sánchez-Bordona, ECLI:EU:C:2017:667, bij HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*).

HvJ EU 20 maart 2018, C-524/15, ECLI:EU:C:2018:197 (*Menci*).

HvJ EU 20 maart 2018, C-537/16, ECLI:EU:C:2018:193 (*Garlsson Real Estate SA*).

HvJ EU 20 maart 2018, C-596/16, ECLI:EU:C:2018:192 (*Di Puma*).

### **Hoge Raad**

HR 3 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:434.

### **Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State**

ABRvS 4 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:622.

ABRvS 29 juli 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2362.

### **Centrale Raad van Beroep**

CRvB 8 juni 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:2062, *JB* 2017/146, m. nt. H.J. Simon.